١٤٤٧٤

۲۹۷/۳۴۲
ش ۷۶۸ ع

باسمه تعالی

فهرستبرگه منابع چاپ سنگی - اداره مخطوطات

شماره ثبت: ۳۰۵۶۷

رده‌بندی دیویی: ۱۳۴۵ ع ش/ت ۷۶۸ ع ۲۹۷/۳۴۲

سرشناسه: عراقی، ضیاء الدین، ۱۲۴۰ - ۱۳۲۱، شارح

عنوان قراردادی: [تبصرة المتعلمین فی احکام الدین. شرح]

عنوان: شرح تبصرة المتعلمین

کاتب: محمدعلی بن محمود ابن مرحوم حاج محمد تبریزی نجفی تاریخ کتابت:

محل نشر: [بی‌جا] ناشر: [بی‌نا] تاریخ نشر: ۱۳۴۵ ق

صفحه شمار: ۲۱۸ ص مصور☐ درسی☐ گراور یا افست☐

زبان: عربی ابعاد: ۲۴٫۵ × ۱۸ نوع خط: نسخ

روش تهیه: وقفی☐ اهدایی☐ خریداری☐ ارسالی☐

توضیحات: ناسلم تاریخ ثبت: اسفند ۱۳۶۲

یادداشتها:

موضوع(ها): ۱. علامه حلی، حسن بن یوسف، ۶۴۸ - ۷۲۶ ق. تبصره المتعلمین فی احکام الدین. ۲. فقه جعفری - قرن ۸ ق.

شناسه(های) افزوده: الف. تبریزی نجفی، محمدعلی بن محمود، کاتب. ب. عنوان.

فهرستنگار: السدزاد تاریخ فهرستنگاری: آبان ۸۸

١٤٩٧٤

۲۹/۷/۱۳۴۲
ش ۶۲۶۸ع

اداره مخطوطات

نام کتاب: شرح تبصرة المتعلمین

مؤلف: حسن بن یوسف علامه حلی

موضوع: فقه جعفری - قرن ۹ ق زبان: عربی

سال چاپ: ۱۲۴۵ ق محل چاپ:

کاتب:

طول: ۲۴٫۵ عرض: ۱۸ شماره صفحه ها: ۲۱۸ ص

شماره عمومی: ۳۰۵۶۷ کتابخانه / بخش:

وقفی / خریداری: تاریخ:

مصور ☐ درسی ☐ گراوری ☐ افست ☐

ملاحظات:

تصنیف ضیاء الدین عراقی

كتابخانه آستانقدس رضوی
ویژه کتاب
کتابخانه آستانقدس
ویژه کتاب
۲۰۴

بسم الله الرحمن الرحيم
قال الله تعالى عز من قائل يرفع الله
الذين آمنوا منكم والذين
اوتوا العلم درجات

الحمد لله
ولي النعمة والحمد والصلوة
والسلام على نبيه محمد وآله خيرة الخلق ومن
الأئمة بالحق وبعد فاني لا احال في كل شيء هذا ان
ادلك على مكنونات هذا الكنز الثمين والفرقان المبين الباهر المعجز
من تحقيقه والقانون المنجم من دقيقه يغنيك الخبر عن الخبر والعيان عن
البيان اذ لم يكن ممن ساجاً خلال الديار واجرى سابق طرفه في هذا المضمار وبلغ
من المطلوب في هذا الفن وقف منها على كل نجد واد عن قعد شعوب ومنعرجات
من الاحياء ولم يلتفت للمخرج بامجاد هنالك الذي يدع لك اعتبارك مجدا
عن توقف التصديق بان ما اشتمل عليه بحسب ما هذا الكتاب هو زبدة المخض من هذا العلم الشريف
وصفوة زبدة المحض والنقاوة الخالصة واللباب الصريح بلى وهنا لك يتعرف من اين يؤكل
كتف وقرأ ما يتلج به من مسائل المعضلة وتعرج منها والى ما فيه تطل عليها
من هيئات مصنفها شيخنا الاستاد الامام حجة الاسلام والمسلمين آية الله في العالمين
مولانا الشيخ ضياء الدين العراقي متع الله المسلمين بطول بقائه
منها وام الحق تلبسك الحقيقة الناصعة سدد اسم كشب وتسلك بك اقرب المسالك الى فهم اسرار
مداركه وقد مثل للطبع منها هذا السفر الجليل في المعاملات من شرح تبصرة العلامة قدس سره
على الله الكريم ان يسهل طبع البقية الصالحة منه في العبادات والايقاعات ومثلها في
المقالات في اصول الفقه الذي بذ الاولين والاخرين فيه حتى اصبح وللعلم الفرد في تدريسه
الحبر الرحلة في اقتباس نفيسه مد الله اطناب ظلاله على العالمين ونفعنا بعلومه الشريفة

[illegible]

کتابخانه آستانقدس رضوی مشهد
شماره ثبت
۱۹۲۲۶
تاریخ ثبت
۲۲/۸/۴۶
ص

بسم الله الرحمن الرحيم

الفصل الثالث في عقد البيع

الفصل الثالث في عقد البيع وهو عبارة عن الايجاب المرتبط بالقبول القابل للابرام تارة والحل اخرى
ويعبر عنه تارة كما ان المراد من الايجاب ايضا عبارة عن اثبات الشيء في قصد قبال القبول الذي هو عبارة عن مطاوعة
هذا الاثبات وكل واحد منهما غير انشائهما بكلامه كيف وهو مما قصد تحققهما به تارة بالتحقق هو الانشاء الكلامي الذي
هو في العقود اللفظية بمنزلة الفعل في المعاطاة ومرجعه الى استعمال الجملة الكلامية اسمية او فعلية حاكيا بها عن اثبات
الواقع قبال الحكاية بها عن واقع ثابت الذي هو شان الجمل الاخبارية فليس بينهما ح بقصد الموجدية والحكاية كيف
وهو من شؤون الايجاب الحاصل في ضمن الانشاء الكلامي تارة وفي ضمن الافعال اخرى وهذه الجهة ماخوذة في اطوار
الانشاء لا نفسه نظير قصد الهزل به وبهذا البيان يتضح مطلب اخر وهو ان تاخر انشاء الايجاب عن انشاء القبول غير مناف
لتأخر طبع حقيقة القبول عن الايجاب فلا يبقى مجال اثبات لزوم عدم تقديم القبول على الايجاب بمثل هذا البرهان مع انه
على فرض تماميته لا يكاد يفرق بين انحاء القبول من القبول بلفظ قبلت واشتريت وملكت فان في مفاهيمها لا بد
من اشراب جهة القبول كي يلتئم بهما العقد والا لا يكاد حصول شد وربط بين المضمونين فيكون كل منهما ايجابا مستقلا
ولا يكاد التئام العقد من الايجابين وذلك لظاهر وح لا مجال لدعوى اعتبار الترتيب بين الايجاب والقبول في مرحلة
انشائهما نعم لا باس باعتبار التوالي بملاحظة حكم العرف بعدم تحقق الارتباط العقدي بين الانشائين بدونه كما انه لا بد
من الالفاظ الظاهرة في معانيها ولو من جهة القرائن الحافة بالكلام الموجبة لقلب الظهور وصيرورة اللفظ بها دالا تجوزا

عن

عن مورد كلام العلامة من كون المخاطب لابد ان يكون مخاطبا وانما دخل كون القرينة الحافة وضعية لفظية فغير معتبر لعموم
الوفاء بكل عقد ولا يدل على ازيد من ذلك ايضا كلماتهم كما لا يخفى على من راجع ويعتبر فيه ان يكون مضمونه مطلقا لا
معلقا بامر غير حاصل وما هو بمنزلة المعلق للاجماع والا فالاعتبارات العقلية المذكورة في الباب مما لا اعتبار لها لبداهة
ان دخل العقد في مضمونه من باب دخل منشأ الاعتبار في الامور الاعتبارية لا من باب دخل المؤثر في المتأثر وكيف
جراء العقود امور تدريجية يتعدم شيئا فشيئا وليس لها جهة بقاء الى حين وجود المسبب بعد ذلك من البديهي ان
كيفية الامور الاعتبارية تنجيزا ام معلقا تتبع كيفية منشأ اعتبارها من العقود المنجزة مضمونا او المعلقة فلا يصغى ح
الى توهم بطلان التعليق باستلزامه تفكيك الاثر عن المؤثر خارجا كما لا يخفى فالعمدة في البين هو الاجماع القائم في تمام
العقود عدا الوصية وذلك ايضا لو لم نقل بخروجها عن العقدية خصوصا مع عدم اعتبار الاتصال بين ايجابها
وقبولها فيكون حقيقة من الايقاعات المشروطة بالقبول وسيجيء توضيح ذلك في محله ايضا ثم لا يخفى ان حقيقة العقد في
كل باب غير مضمونه من العناوين المترتبة عليها في ابوابها كالبيع والاجارة والصلح وغيرها وعمدة الوجه فيه كون مثل
هذه المضامين مما يقصد وجودها بتوسط عقودها فالعقود بالاضافة اليها بمنزلة الاسباب لها الموجدة لها
لا نفسها فما في بعض الكلمات من شرح مثل هذه العناوين بعقودها لمحض الاشارة اليها بوجه تمتاز عن غيرها اجمالا
والا فالتحقيق انها امور اعتبارية ناشئة عن عقودها وح فحقيقة البيع غير عقده بل هو بعد تعلقها بالعين في قبال
المنفعة ربما ينشأ ان لشؤون تنتزع من كل شأن منه عنوان مخصوص فمن حيث اشتماله على جهة ربط بين المالين تنتزع
منه علقة البدلية ويستتبع اعتبار النقل والانتقال ومن جهة اشتماله على ربط قائم بين الطرفين ينتزع عنه عنوان
العطية والاخذ وبملاحظة ان الاعطاء المزبور موجب لاستيلاء الاخذ على الشيء في عالم الاعتبار يعبر عنه عنوان التمليك في طرف
يكون عوضه معروضها والا فطبع البدلية يقتضي طرو صفات مبادلة عليه فربما يكشف عنه صفة الوقفية وهكذا ومن
هنا نقول ان حقيقة البيع ليس مساوق عنوان التمليك والتملك كيف وبيع الات القنطرة من سهم سبيل الله
لا يوجب تمليكا بمقتضى التحقيق كما هو الشأن في كلية الاوقاف العامة بناء على ما يكون التمليك من شؤونها كما هو
الغالب فعليه ليس في البين معنى اخر جامع لجميع الشؤون اوسع من لفظ البيع واوضح وان تم يمكن دعوى لقوم له بانحاء
مختلفة لمحض الاشارة الى شأن من شؤونه فلا يصلح ح مثل هذه التعاريف للنقض والابرام كما لا يخفى ومن التأمل فيما
ذكرنا ظهر ايضا ان نسبة البيع الى الشراء كنسبة الاعطاء والاخذ راجعة الى حقيقة واحدة مضافا الى كل واحد من طرفي
العقد ولو كانا فضوليين او وكيلين عن المالك وان اضافتهما الى المالك كان بنحو من العناية بخلاف اضافة التمليك
التملك فان نسبتهما في الحقيقة قائمة بالمالكين وان نسبتهما الى الوكيلين بنحو من العناية ثم هذه النكتة في تصحيح

اجارة

اجازة المالك لشراء الغاصب لنفسه في ادخال المال في ملك المجيز كما سيأتي توضيحه ايضا في محله ثم ان الظاهر منهم كلماتهم تخلل العقود اللفظية في لزوم المعاملة بمعنى انقطاع علقة المالك عن العين على وجه لا يبقى بعده سلطنة على ارتجاعه وهذه الجهة من اللزوم غير منافية مع ثبوت الخيار في نفس العقد الذي هو حق متعلق بالعقد قابل للنقل بالارث والاسقاط فلا ينقض كلماتهم في لزوم العقد اللفظي بثبوت خيار المجلس او غيره وربما يكفي لهذا المعنى من اللزوم عموم الوفاء بالعقود المقتضي لقطع علائق المالك عن العين بل ويكفيه ايضا عموم السلطنة وامثالها بخلاف اللزوم في قبال الخيار العقدي اذ يمكن منع دلالة عموم وجوب الوفاء على مثله اذ غايته وجوبه في ظرف وجود العقد فما لم يرتفع الموضوع والعموم المزبور ايضا غير متكفل لابقاء موضوعه فتم كما ان رجوع العين بعد حل العقد بمقتضى الاولى غير مرتبط بمقام سلطنة المالك في منعه عن تصرف الغير في ماله كما لا يخفى وبالجملة لا اشكال في لزوم العقود اللفظية بالمعنى السابق واختصاصها وعمدة الوجه بعد شمول العمومات للعقود الفعلية ايضا السيرة المستمرة على بنائهم على جواز ارتجاع العين ما دام موجودا في معاطاة البيع وغيره من المعاوضات وحيث ان محط الكلام في معاطاة كل باب انما هو في المعاطاة بقصد مضمونه لا غيره صح لنا دعوى ان معاطاة كل باب يقتضي تحقق مضمون ذلك الباب بنحو التزلزل من حيث الارتجاع في احد العوضين وعدمه خلافا لما نسب الى المشهور في مصيرهم الى اباحة التصرف وح فقد يتوهم الاشكال بان المعاطاة المقصود بها المعاملة المخصوصة مثل البيع والاجارة مثلا كيف ينتج خلاف المقصود وحل الاشكال بان يقال بان المقصود في مثل البيع والاجارة مثلا ايضا ليس الا نفس البدلية غاية الامر لكنه شيء عن شيء يقتضي لولا المانع كسب العوض لون مبدله بجميعها وحيث قام الاجماع بالفرض على عدم ترتب لون الملكية في العقود الفعلية فلا جرم ينتج مثل كسب لون السلطنة فينتج مثله تبدل سلطنة بسلطنة ولازمه سلب سلطنة المالك بالمبادلة المزبورة عن العين ولولا سلطنة المالك على ارتجاع العين بعنوان الرجوع عن معاملته كانت العين مسلوب السلطنة لمالكه الاول من جميع الجهات وكان في حيطة سلطنة الثاني كذلك ومثل هذا المعنى ملزوم ملكية المال للثاني وسلبها عن الاول اذ لا يعتبرون العقلاء ملكية المال مسلوب السلطنة من جميع الجهات ولكن بعد ما قامت السيرة على ان للمالك بعد المعاملة المزبورة السلطنة على ارتجاعه بعنوان الرجوع عن معاملته كانت هذه السلطنة كافية لاعتبار ملكية العين وان كانت هذه السلطنة في الحقيقة غير السلطنة الاولية المتبادلة وح لا تنافي بين قصد التمليك في عقدهما البيعي مثلا وبين مثل هذه النتيجة اذ حقيقة البيع كما عرفت ليس الا جعل علقة البدلية بين المالين غاية الامر هذه العلقة يقتضي كسب لون الملكية عند عدم مانع اخر عنه والا فيوجب اكتساب البدل بالمبدل من سائر الالوان بمقدار استعداد المحل لاعتبار علقة البدلية والغرض ان عمدة علقة البدلية في المعاطاة لا يستعد لترتب جميع

الالوان التي منها لون الملكية ففهرا ينتج في كسب لون السلطنة عن مبدله وح فما نحن فيه من قبيل تأثير العقد في مقصوده من علقة البدلية المستتبع لخلاف ما يتوهم من ترتب الاثر لا انه من باب تأثير العقد في خلاف المقصود فكان المقام اشبه شيء في تأثير الاجازة في شراء الفضول لنفسه في ملكية المال للمالك فانه ايضا من هذا الباب لا من باب مخالفة مضمون الاجازة للتأثير كما سيأتي توضيحه في محله وحيث اتضح ذلك فنقول ايضا ان من تبعات هذا البيان صيرورة المال ملكا للمباح له بالتلف والتصرف بمقتضى القاعدة بلا احتياج الى بعض التشبثات التي عمدتها التمسك باصالة العموم الاحوالي المشكوك الفردية عن الفردية كي يبقى مجال لمنعه بالسيرة ولا الاحتياج ايضا الى الالتزام بالملكية انا ما قبل التلف والتصرف وتوضيح ذلك بان يقال بان قضية حصر سلطنة المالك بالرجوع في العين ما دام بقائها على حالها وكونها المصحح لبقاء العين على ملكية الاول هو سقوط هذه السلطنة بتلف العين او بتصرفه بل بتصرف طرفه فيما يبدل ايضا لان موضوع السلطنة المزبورة هو التراد من الطرفين مع التلف او التصرف ولا يمكن التراد فيقطع السلطنة المزبورة وبعده لا يبقى المال على ملكية المالك لما عرفت من ان الملكية ملزوم السلطنة له بوجه فمسلوب السلطنة من جميع الجهات لا ملكية له فلا جرم يرجع الى ملكية من له تمام السلطنة عليه بعقد الاول وتوهم ان العين التالفة حين تلفه ملك للغير الثابت في يد غيره بعنوان التضمين لا الامانة فلا جرم عموم على اليد يقتضي ضمانه مدفوع بان نتيجة المعاملة بعد ما كان نقل سلطنة المالك الى غيره فكان المال في يده قبل تلف الطرفين بمنزلة كونه تحت سلطنة المالك واستيلائه ومثل هذا المال لا يصلح للمضمونية فعموم على اليد والاتلاف قاصر الشمول لمثله فلا مقتضي ح لضمان طرفه اتلافه فضلا عن تلفه ولا نعني من لزوم المعاملة ح الا ذلك بلا احتياج الى المصير الى ان مقتضى الجمع بين العمومات والاصول اما دخول المال في ملك من بيده التلف والتصرف انا ما فهرا في ملك من بيده التلف كي يكون على خلاف سلطنة المالك او المصير الى كشف التلف والتصرف عن صحة المعاوضة انا ما قبلهما كي يكون ذلك خلاف اطلاق كلماتهم او بعدهما كي يلزم صحة المعاملة والمبادلة في ظرف التلف المعلوم عدم اعتبار العقلاء للمعدوم على الاطلاق شيئا ولعمري انك لو دققت النظر في كلماتهم ترى تماما لمساعدة لما قربنا خصوصا كلام ابن ادريس في سرائره وغيره في غيره فراجع ثم ان الظاهر من كلماتهم ايضا اعتبار جميع شرائط البيع العقدي في معاطاته عدا اللفظ من دون فرق في ذلك بين كونها مفيدة للملكية المتزلزلة ام الاباحة المحضة كما ان المتعارف فيها كون المعطي باعطائه المثمن موجبا والاخذ باخذه قابلا وان اعطائه الثمن كليا ام متشخصا من باب الوفاء بالمعاملة وح لا باس بصدق الوفاء في وضع الفلوس في كوز الحقيقة بنحو قبض منه بجعله المال تحت استيلائه نعم قد يتعارف في بعض المحقرات عدم صدور انشاء فعلي من المالك بل الانسان باخذ المال ويضع الفلوس في الموضع المعد له وفي اجراء حكم المعاطاة على مثله وكونه من باب البيع

ولو بنى كل الآخذين في ايجاب البيع باخذه وقبوله بوضع الثمن في موضعه وجه واوجه منه جعل المورد من باب التسليط
تمليك ماله بعوض نظير تسليط الحمامي على الانتفاع بحمامه بعوض وليس المقام من باب البيع والاجارة اصلاً فكان المقام من
تلك الجهة نظير نثار العرس غاية الامر فيه تسليط على التملك مجاناً الا انه اباحة او تمليك لمن يأخذ كي يكون له السلطنة على
الرجوع ما دام وجود العين كما لا يخفى هذا ثم ان المعاطاة انما تجري فيما يصلح لطرو العناوين عليه ففي النكاح والطلاق
والخلع والمبارات وامثالها لا يكاد يتصور ترتب المضمون المقصود بها عليها كما ان في مورد لا يكون طبع العقد على الجواز
كالوقف والعمرى والتكنية والرقبى فلا يصلح جريان المعاطاة فيها نعم قد يتصور في بعض الامور مثل البناء بقصد المسجدية
في وجه او الحصر الموضوعة فيها او الجص والآجر المعمولة فيها ولا يبعد دعوى خروجها عن قاعدة المعاطاة بالسيرة كما لا
يخفى ثم ان المقبوض بعنوان الوفاء بالمعاملة الفاسدة غير مرتبط بانشاء المعاملة بالتعاطي فيما هو مورد الكلمات في افادته
الملكية او الاباحة فهو الاخير والا فالاول غير مربوط بانشاء المعاملة وح فاجراء احكامه عليه في غاية الاشكال بل القاعدة
يقتضي حرمة التصرف فيه لان رضاه كان بعنوان كونه ماله لا بعنوان تصرف طرفه في المال المعطى فمثل هذا الرضا لا يجدي
شيئاً الا ان يتحقق في البين رضاء جديد والا فلا يجدي الرضاء الاول كما لا يخفى بل مثل هذا الرضاء الجديد ايضاً لا
يجدي في رفع ضمانه الحادث بحدوث يده على مال الغير بغير الامانة فانه ح لا يكون غايته الا اداءه ومجرد رضاء صاحب المال
بعده لا يجدي في صدق الاداء فالضمان باق حتى يؤدى وسيأتي توضيح حقيقة الضمان واحكامه في باب الغصب انشاء الله وكيف كان
هو يعني عقد البيع كما اشرنا عبارة عن الايجاب كقوله بعتك او ملكتك وفي وقوعه بغيرهما مما لا يكون ظاهراً في المقصود
اشكال والقبول وهو يؤدى بقوله قبلت واشتريت وتملكت وشريت وامثالهما مما هو ظاهر في المقصود ولو بالقرائن
الحافة وفي وقوع الايجاب بلفظ الامر الحاكي عن طلب المعاملة اشكال اذ طلب ايجاد الغير للعمل غير ايجاد نفسه فقصد
التملك بالامر مساوق عدم ايجابه بكلام انشائي لهذه المعاملة وهو لو لم يرجع الى المعاطاة لا دليل على صحته كما لا يخفى
فتدبر **فرع** لو اختلف المتعاقدان اجتهاداً او تقليداً في شرائط صحة العقود فان قلنا باختصاص الاوامر التعبدية
في ايجاب ترتيب الاثر على خصوص الشاك فلا شبهة في ان كل شاك لا بد ان يعمل على طبق وظيفته الا في فرض فقد العقد
فيه لا بنظرهما فيه بيان الفساد على مثله من دون فرق في ذلك الكلام بين القول بموضوعية الامارات وطريقيتها وان قلنا
بان الحكم الظاهري في كل طرف موضوع للحكم الواقعي للآخر حتى مع علمه بخلافه فيجب على الغير ترتيب اثر الصحة بنظر غيره من غير
فرق فيه ايضاً بين الموضوعية والطريقية نعم لو فرض فقدان الشرط موجباً لبطلان فعل الآخر بما هو فعله نظير فقد
الموالاة لا يجدي صحته فعل الغير ظاهراً ايضاً في صحة فعله بما هو فعله كما لا يخفى وكيف كان انما يصح البيع اذا صدر عن
مكلف فلا يصح عن الصبي حتى يحتلم ولا من المجنون حتى يفيق بلا اشكال في الجملة ويكفي من النص علاوة على التشكيك في

صدق العقد الصادر عن بعض مصاديقهما عموم قوله رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق بتقريب ان
ظاهره رفع ما يصلح ان يجري عليه القلم وهو ليس الا تحديد المؤاخذات بعد ثبوت استحقاقها او انشاء الاحكام تكليفية
ووضعية واما احتمال نفي الاستحقاق بنفي منشأيته من فعلية التكاليف فغير جار في المقام لان مرحلة الاستحقاق غير صالحة
لان يصير مجرى القلم ولو بالواسطة اذ جرى القلم على التكليف ليس جريه على الاستحقاق وبذلك يمتاز هذا المضمون عن
مضمون حديث الرفع المعروف كما هو ظاهر فينحصر المعنى في المقام بالاحتمالين السابقين ومن المعلوم ايضاً ان نفي قلم
التحديد في المؤاخذة ايضاً لا يقتضي نفي استحقاقها فهو خلاف المساق من الرواية فينحصر الامر باحتمال نفي قلم التكليف
والوضع الذي منه صحة عقودها وهذا المقدار ايضاً لا ينافي شرعية عبادة الصبي الناشئة عن الرجحان التابع
لمقتضيات التكاليف من المصالح اذ مثلها لا يكون تحت القلم ومجراه كي يصلح الحديث لرفعه بخلاف الاحكام الوضعية فانها
منوطة باجراء القلم في انشائها فيكون مرفوعة بالحديث المزبور كما ان الظاهر من رفع القلم رفعه عما يتعلق بفعله
الاختياري فلا يشمل ما لا دخل لفعله فيه او لاختياره فمثل سببية دخول الحشفة للجنابة خارج عن مساق النص المزبور
كخروج سببية موت مورثه لملكيته فلا يرد مثل هذه الامور نقضاً على عموم النص كما لا يخفى نعم هنا شيء آخر وهو ان
قضية رفع القلم عن الصبي عدم سببية عقده بما هو عقده وهذا المقدار لا يوجب سلب عبارته على وجه لا يصلح لتعلق
الاجازة به لانه ح يكون السبب عقد البالغ بما هو مضاف اليه وهو خلاف المقصود في المقام اللهم الا ان يقال ان الامر كذلك
لو كان المؤثر موضوع الصحة العقد المضاف الى الصبي بهذا العنوان بحيث يكون الاضافة المزبورة دخيلاً في الموضوع
بنحو التقييد والا فلو كان تمام الموضوع هو العقد وان الاضافة المزبورة من الجهات التعليلية فلا قصور في التمسك
باطلاق رفع القلم عن صحة هذا العقد المحض كونه صادراً عن الصبي وان تعلق به اجازة وليه او نفسه حال بلوغه ولا
نعني من سلب العبارة الا هذا وبمثل هذا البيان ايضاً يثبت سلب عبارة الصبي بقوله لا يجوز امر الصبي فلجنونه المجنون بعد
القول بالفصل بل ويمكن التمسك بالاستصحاب في المتصل ببلوغه ايضاً كما لا يخفى نعم عموم عمد الصبي خطأ لا يجدي في نفي آثار
مترتبة على خصوص عنوان متقيد ومتقوم بعمده اذ هو منصرف الى ما يتصور فيه الخطاء من العناوين فلا يشمل مثل العقود
والايقاعات كما هو ظاهر اللهم ان يدعى فيه التعميم بقرينة رفع القلم في ذيله بناء على كونه علة الحكم لا معلوله وذلك ايضاً
لولا دعوى اجمال الذيل من هذه الجهة فلا يتم الاطلاق ح في صدره كما لا يخفى ويعتبر في العاقد ايضاً ان لا يكون مكرهاً
فلا يصح بيع المكره بلا اشكال وظاهر اخذ الاكراه في موضوعه دخل كرهه في فساد معاملته وح ربما يشكل بانه كيف
يتمشى القصد عن المكره اذ مرجع قصده الى ارادة المعاملة المستتبعة لمحبوبيته لانها من مبادي ارادة الشيء وهذه الجهة
كيف يجتمع مع كرهه ويمكن الجواب عنه بانه بعد التفات المكره سوء عند غيره يرى المكره بالفتح نفسه بين المحذورين

فقبل احدهما خارجاً عن خبر اختياره ولا نمنع ترجيح الأهم منهما عقلاً او شهوة ضرورته بصدد اختيار الاقل محذوراً
وهذه الجهة من الاختيار انما يضاد بعضه بمقدار تعلق ارادته بايجاده وهو ليس الا لبداهة عدم المقارن لعدم الا
وانما بابه العدم المقارن لوجوده فهو مستند قهراً بانصرافه عن ايجاد الأهم ومع هذا الاستناد لا يقتضي تخيل توجه
الارادة نحوه فيبقى تلك الجهة على مكروهيته فيصدق عليه ح بان مثل هذا الشخص اختار وجوده فيه جهة الكراهة غاية
الأمر لا بد من التفكيك في جهات الوجود ولو بالمقايسة الى انحاء عدم الشيء المقابل الى وجود ضده وعدمه ثم لا يقاس
باب الاكراه بباب الوعد على الخير او العفو عن العصيان السابق اذ في مثله يكون وجود الشيء مقدمة لترتب محبوبيته
وهذا الوجود طارد لجميع الاعدام فيصير اعدامه ايضاً بجميعها مبغوضة وهذا بخلاف باب الاكراه على الوجود فانه
هو مقدمة للمبغوض هو نقيض الوجود الحاصل بفتح باب عدم واحد والفرار عنه ليس الا باختيار نقيضه وهو ليس
لا بد واحد منها وهو العدم المقارن لعدمه واما العدم المقارن لوجود مبغوضه فهو مستند قهراً بالانصراف عن
مبغوض الأهم المترتب عليه ومرجعه كما اشرنا الى تعلق الطيب ببعض انحاء وجوده لا بقول مطلق فيبقى بعض الانحاء
الاخر على طبع مكروهيته وربما يساعد الوجدان على هذه التفرقة ايضاً بان المكره في مقام اختيار العمل في كمال الاذى
جار عنه بخلاف الموعود خيراً فانه في كمال الفرح والانبساط في فعله مع انهما في البعض الاقتضاء سيان كما لا يخفى
وحيث اتضح مثل هذه الجهات فنقول انه يكفي بالشرط المزبور عموم رفع الاكراه مع النعمة ومن المعلوم ان رفع اثر
المعاملات المكرهة راجع الى دفع صحته لعدم امتنان في رفع غيره وبذلك ربما يفرق بين الاكراه والاضطرار الى البيع لـ
تحصيل معاش عياله اذ الفساد فيه خلاف امتنان في حقه وهو خارج عن مصب الحديث ولولا هذه الجهة لا فرق بين المكره
والمضطر من حيث صفة الطيب الى المعاملة اقتضاء وفعلية ومجرد كون الاكراه ملازماً للالزام من قبل الغير دون
الاضطرار لا يصلح فارقاً في صدق الطيب النفسي وعدمه وتوهم موضوعية الالزام في الحكم بالفساد ايضاً خلاف المنساق
الى الذهن من كون المناط في فساد المعاملة هو جهة الكره الذي هو من الامور الباطنية ولذا يتعدى ايضاً في المأخوذ
حياءً وانه كالغصب ثم ان الاكراه المزبور يحصل بالزامه من قبل المكره بنقض غرض تعلق به ولو مثل المطالعة وامثاله
فلا يحتاج في تحققه الى ترتب ضرر بماله او عرضه او غيرهما كما ان وجوب التندد وعدمه للمكره بالفتح يخرجه عن خبر المكرهية و
لو بمثل التورية لولا دعوى اقتضاء الوحشة والدهشة للمغفولية عن مثله كما هو الغالب وعمدة الوجه فيه ان اقدامه
على العمل مع تمكنه من التندد حينئذ يكشف قهراً عن عدم تمامية كرهه والا فالمفسدة المقتضية لكرهه يدعو الى اختيار التندد
دون المكره عليه ومهما تحقق صفة المكرهية في العمل يكفي ذلك المقدار في المعاملات واما في غيرها فلا يكفي في رفعها
هذا المقدار بل يحتاج الى صدق الاضطرار والالجاء وبذلك ايضاً يظهر نكتة ذكر الفقرتين من النعمة وان الاكراه

يختص بالمعاملات والاضطرار يختص بغيرها وبهذه النكتة ايضاً التزمنا بان الضرر المالي الغير البالغ الى حد الحرج
والاجحاف غير صالح لرفع التكليف وانما الرافع لها ما يبلغ بحد موجب للحرج والالجاء وما في بعض المقامات من كفاية
مطلق الضرر المالي في رفع التكليف مثل باب الانتقال من الوضوء الى التيمم لخوف لص وغيره انما هو لنص مخصوص
والا فعموم نفي الضرر في باب التكليف غير مجبور في الماليات كما لا يخفى ثم ان مقتضى كون رفع الاكراه لمحض الارفاق على
المكره اختصاص ذلك بالاكراه بغير الحق والا ففي الاكراه بحق مع امتناعه فلا يكون في وضعه عليه خلاف امتنان في حقه
بل رفع الاثر عن عمل مثل هذا الشخص خلاف الامتنان في حق الغير وهو خلاف كون سوق الحديث في مقام الامتنان
على الامة وح فلو اكره على المردد بين الحق والباطل فاقدم على الباطل لا اثر له لعدم صدق الاكراه على الباطل بخصوصه
والاكراه بالجامع بينه وبين الحق لا يصلح لرفع شيء لان ما تعلق به الاكراه لا اثر له يصلح للرفع بالاكراه وما له الاثر
من خصوص الباطل ما تعلق به الاكراه راساً وهو ظاهر نعم لو كان الاكراه متعلقاً بالجامع بين الباطلين فان كان ذلك
بمعنى صرف وجوده فلا يكاد ينطبق الا على اول الوجودين فيقع الثاني صحيحاً بلا اكراه وان كان بنحو الوجود الساري
فيقع ثاني الوجود ايضاً باطلاً ولو اكره على الجامع بين المعاملة وترك العبادة امكن دعوى وقوع المعاملة ايضاً
باطلاً اذ عقله ملزم بايقاعها دون غيره فكانه ملزوم بها تعييناً نعم لو خالف التكليف وترك العبادة يخرج عن
المكرهية في المعاملة فلو اوقعها بعده كان صحيحاً وذلك ظاهر ثم ان العاقد المكره انما يتم كرهه في فساد عقده في صورة
يكون فساده ارفاقاً في حقه وهو لا يكون الا اذا كان مالكاً والا ففي غيره حتى الوكيل لا بد وان يلاحظ حال الموكل فان
كان عمل وكيله عن طيب نفسه لا يجدي اكراه وكيله في فساد عمله والا فيفسد لان اكراه وكيله ح بمنزلة اكراهه ومن هنا
نقول انه لو اكره المالك وكيله على بيع داره صح بيعه ويكون مثل هذه الصورة خارجة عن مصب الحديث كما لا يخفى
ثم ان الارفاق المزبور انما يقتضي فساد العقد ما دام بقاء كرهه والا فمع زواله واجازته فلا مقتضي لنفي صحة عمله اذ
لا قصور في العمومات لشمول العقد من حين تبدل كرهه بطيبه بل في المقام يمكن الاكتفاء بالطيب باطناً وان الاجازة
لمحض طريقية عن طيبه وبه يمتاز عما يجيء في باب الفضولي اذ للاجازة هناك دخل في اضافة العقد الى المالك
لتوجه الخطاب بالوفاء بمضمونه اليه فلها هناك جهة موضوعية ليس لها ذلك في المقام نعم في اعتبار عدم سبق الاجازة
بالرد في المقام ايضاً كلام مبني على ان الرد بمنزلة فسخ العقد وحله فلا يبقى معه محل لتعلق الاجازة او انه موجب
لعدم اضافة العقد اليه وانه بمنزلة الحائل عن صيرورة الاجازة مستتبعاً لاضافة العقد اليه فلا يجري في المقام
يختص بباب الفضولي لان المفروض ان الاضافة حاصلة والرد غير صالح لاعدامها ولا اقل من الشك في مانعيته
تعلقاً صحة العقد باجازته ومما يومي الى الاخير ايضاً اطلاق كلماتهم وعدم تعرضهم لمانعية الرد في المقام فتدبر

وتعتبر

ويعتبر في العاقد ايضاً ان لا يكون مملوكاً في طرف عدم الرضا من سيده من دون فرق بين كونه عاقداً في بيع ما في يده او
ما في يد الغير وبلا فرق ايضاً بين القول بملكية العبد وعدمه وعمدة الوجه فيه كونه مملوكاً لا يقدر على شيء علاوة عن دعوى
كون انشائه المنشأ للآثار من المنافع المقصودة منه على وجه كان مملوكاً للمولى الخارج عن حيطة قدرة العبد بلا تمامية
خروج اقواله بقول مطلق عن حيطة سلطنة المولى لشهادة السيرة اذ ذلك انما تتم فيما لا اثر للقول الا ابراز مقاصده
والا ففي مثل عقوده وايقاعاته الموضوعة لآثار مخصوصة لا مجال لدعوى السيرة المزبورة وربما يؤيد ذلك تطبيق الامام
عدم قدرة العبد على شيء على الطلاق خصوصاً مع ظهور جملة من النصوص الواردة بلسان لا طلاق قبل نكاح على انشاء
الطلاق قبله ولو بنحو التعليق في ان المراد من الطلاق في لسان الشرع انشائه لا بمعناه المسببي الذي هو مضمون انشائه
فح امكن دعوى كشف عدم قدرته عليه عن خروج عقده عن حيطة سلطنته بملاحظة تعلق سلطنة الغير على مثله ونفي
هذه السلطنة عن ايقاع السبب كاف في فسادها اذ المنصرف من عموم الوفاء بالعقود هي العقود الصادرة عن السلطان
ولذا يحتاج في الفضولي الى اضافة العقد الى المالك باجازته بل ويؤيده عدم صحة عقد الصبي والمجنون لمحض قصورهما
عن السلطنة عليه حتى في عقده لغيره ولئن شئت قلت ان قصور سلطنة العبد على ايقاع عقده يجعل عقده غير مقدور
ولازمه كون وجوده بمنزلة العدم فلا يترتب عليه الاثر ولعل الى ذلك نظر كلماتهم في اطلاقها لفساد عقد العبيد بلا اذن
مولاه ولو بالاضافة الى ما في يد غيره بتوكيل او غيره هذا ولكن الذي يقتضيه النظر الدقيق عدم دليل واف لاثبات
كون السلطنة على سبب التصرفات ايضاً علاوة على السلطنة على نفسها من شرائط صحة المعاملات فعلى فرض كون عقوده
ملكاً للمالك لا يوجب الا حق المولى على منعه عن ايجادها لا عن سلب تأثيرها نعم عموم لا يقدر يقتضي تنزيل وجوده
منزلة العدم ولكن ذلك لا بمناط اعتبار السلطنة على السبب بل بعناية ان الموجود منه بمنزلة عدم الوجود ومثل هذا المعنى
انما يقتضي عدم استقلال العبد في ايجاد السبب وح لا ينافي صحته عند انضمام رضاء السيد به فلا ينافي ذلك مع صحة
عقده عند اجازته ولئن اغمض عن هذا البيان وقلنا بمقتضى المسببي المشار اليه سابقاً اشكل امر تصحيح عقده حتى باجازة
سيده وذلك لان قضية كون صدوره بلا اذن منه صدوراً يوجب المحجورية سقوطه عن التأثير راساً بلا صلاحية لاجازة
السيد لمثله اذ هو لا ينقلب عما وقع بصفة المحجورية الى نقيضه وتوهم ان العقد بملاحظة اعتبار بقاء فيه بشهادة كون
الفسخ هو الحل من حينه يصلح ان ينقلب في وجوده عن صفة المحجورية باجازة سيده فيصير العقد المزبور في طرف تعلق
اجازة السيد خارجاً عن محجوريته فيؤثر مدفوع بان بقاء العقد لا يكون بسلطنة جديدة كي يؤثر اذنه في خروجه عن
المحجورية وح فلو كان مناط فساد عقده خروجه عن حيطة سلطانه لما يكاد ينقلب هذا العنوان عما وقع عليه فلا
عدم صحة عقده باجازة السيد بعد كون اذنه من الجهات التعليلية كما في الصغر مثلاً وح عدم التزامهم ببطلان

عبارته وقابليته لاجازة السيد يدل على ما ذكرنا كما لا يخفى ومن التأمل فيما ذكرنا ظهر حال عقده بالنسبة الى ما في يده
من مال سيده او ماله بناء على ملكيته اذ مقتضى عدم قدرته عدم استقلاله في التصرف فلا يصير ورثته كالصغير مسلوب
العبارة راساً وذلك ظاهر ويعتبر في صحة العقد ايضاً صدوره عن مالك فلا يصح العقد عن الفضول قبل اجازة المالك
بلا اشكال لنا فانه لسلطنة المالك بل قبل تقبيح التصرف في ماله وفي شموله مثل المقام فرع صحته والا فلا يجيء في انشاء
البيع في مال الغير من جهة التشريع القبيح عقلاً بمناط اخر ويؤيده ايضاً النواهي المتعلقة عن بيع ما ليس عنده وفي اقتضاء
مثلها فساد البيع مطلقاً على وجه لا يصلح للحوق الاجازة اشكال اذ النهي المتوجه عن بيع الفضول ما ليس عنده غير
مرتبط بصحة بيع المالك ما عنده باجازته عقد الفضول كما ان العمومات ايضاً غير قاصرة الشمول عن مثله اذ بعد اجازة
المالك يكون العقد مضافاً اليه فيجب الوفاء به وبه يصير تحت عموم تجارة عن تراض بل ربما يومي ذلك الى كفاية
الرضا في صحة التجارة بلا احتياج الى الاجازة الخارجية واليه ايضاً مال شيخنا العلامة في مكاسبه وفيه نظر اذ التجارة
الحقيقية لا يتحقق الا باضافة العقد اليه وليس له اطلاق من حيث سببه وبعد مجيء هذه الشبهة لا يصلح مثل هذا الا
دليلاً له نظير عدم اطلاق وجوب الوفاء بالعقد الخارج عن تحت ما هو بغير رضاه اذ المتصرف منه هو العقود المضافة
الى من شأنه الوفاء بمضمونه ومن المعلوم ان مثل هذه الاضافة لا يكاد يتحقق الا في طرف الاجازة ولا يجدي الرضا
الباطنية في احداثها وهو ظاهر وكيف كان لا قصور للعمومات في شمولها العقود المزبورة بعد اجازة المالك وبهذه
الجهة نلتزم بصحة العقد الفضولي تأهلاً فلا نتوهم فساده راساً وبعد ذلك لا يحتاج الى التمسك ببعض الاخبار الخاصة
مثل قضية عروة البارقي كي يرد عليه بامكان كونه من باب استفادته الاذن بالفحوى ويمثل قضية الوليدة كي يرد عليه
بان خصومة المالك ملازمة لرده وان امكن دفعه بمنع اقتضائها ازيد من كراهة المالك في قبض الثمن قبل اجازته
لا كراهته عن اصل البيع نعم ربما يشكل على الرواية من جهة جعل الولد مع كونه عن شبهة حراً وان حكم الامام ايضاً
بنفوذ قول المالك المدعي للفساد ايضاً غير معلوم الوجه ولكن مثل هذه الجهات لا يضر بدلالة النص من الجهة المقصودة
من صلاحية معاملة الفضول للتصحيح بالاجازة كما لا يخفى ويمثل فحوى ما دل على صحة النكاح في الفضولي كي يرد
عليه بمنع صحة الفحوى بل الامر بالعكس بشهادة النص الوارد رداً على ابي حنيفة بان امر النكاح اعظم ومنه الولد وهو احق
بالصحة وانها على وفق الاحتياط ولو من جهة كونه حكمة للتوسعة في امر النكاح لا من جهة الدوران بين النكاح بلا
البعل وعدمه كيف وهذا المعنى خلاف مقتضى شأنه من رفع الشبهة في الاحكام الكلية لا ابقائها وان امكن تقريب الفحوى
من جهة اخرى وهو ان صحة الفضولي من جهة المهر الذي هو من تبعات النكاح ملازمة للصحة في ساير المعاملات
المالية المستقلة بالفحوى ولا اقل من عدم الفصل كما لا يخفى ويمثل ما ورد في ضمان العامل المضارب لشرائه لغير ما امر به

بتقريب كون الربح بينهما ملازم لصحة المعاملة فلا محيص من حمله على صورة اجازته كي يرد عليه باحتمال كون وجه الضمان
مخالفته لنهيه عن السفر او من جهة مخالفته للنهي عن الشراء مع كونه سلطانا عليه بعقده الاول وان نهيه التكليفي لا يوجب
نفي سلطنته وضعا ولو من جهة كونه بنحو الترتب كما لا يخفى وبمثل ما ورد في الاتجار بمال اليتيم بناء على حملها على صورة اجازة
الولي كي يرد عليه بامكان الاخذ باطلاقها وكشف ولايته لكل احد في مثل هذا التصرف المبني على مصلحة اليتيم وان ضمن الغير
المتجر بهم وبمثل ما ورد في نص ابن اشيم من قوله برد المملوك رقا لمولاه واي الفريقين اقاموا البينة على انه اشتراه بماله كان
رقا لهم وان كانت دلالته لنا بتقريب ان الظاهر من ذيل الرواية كون شراء العبد بعد موت الدافع وح مجرد كون
العبد من قبيل الدلال لا يقتضي كونه ماذونا عن قبل الوارث فحكم الامام بكونه رقا لهم بينهم يكشف عن الاكتفاء بالاجازة
بهذا المقدار ولا يرد عليه بان مع دوران الامر بين الصحة والفساد لا مجال لاجراء حكم الفساد لامكان ان يقال ان مجرى
اصالة الصحة ان كان عنوان الشراء فهو باصله مشكوك فلا يجري في مثله وان كان عنوان عقده فقد انه لا يثبت به الا
عدم قصور العقد في المؤثرية ولا يصلح لان يحرز بها قابلية المحل للتاثير وما نحن فيه من هذا القبيل كما لا يخفى وبمثل ما في
صحيحة الحلبي المشتملة على قوله لا يصلح ان ياخذ بوضيعة فان جهل فاخذ فباع باكثر من ثمنه رد على صاحبه الاول ما زاد
كي يرد عليه بامكان حمله على عدم صحة الوضيعة في الاقالة لا عدم صحة اصل الاقالة كي يكون المعاملة الثانية فضولية
مبنية على اجازة المالك لها وان الغرض من رد ما زاد رد ما اخذ منه من الوضيعة فلا يرتبط بباب الفضولي و
وبمثل ما في نص سماعة من قوله ان شاء اخذ وان شاء ترك بتقريب ان من محتملات النص كون المعاملة فضولية فيجزيها
الخيار ويرد غيره فتركها استفصاله يكشف عن صحة الفضولي باجازته كي يرد عليه بان الظاهر من شرطه عليه بانه ان
شاء اخذ كون خياره مستندا الى شرطه هذا لا مستندا الى اقتضاء طبع الفضولي ذلك فلا يناسب الخيار المزبور مع
الفضولية وبمثل التعليل بانه لم يعص الله الخ كي يرد عليه بان مقتضى التعليل الحكم بالصحة في كل مورد يكون القصور
من جهة رضاء السلطان على المال الموجب لعصيانه فارغا عن اضافة العقد اليه وفي المقام انما الشك في الجهة الثانية
فلا يجدي العلة في رفعه ثم ان مقتضى العمومات وبعض النصوص عدم الفرق في صحة الفضولي بالاجازة بين سبق عقد
الفضول للمنع عن البيع وعدمه وتوهم كون المنع المزبور مثل الرد مانع عن الاضافة ولا اقل من احتماله فلا يبقى مجال
التمسك بالعمومات لعدم احراز موضوعها من العقد المضاف الى المالك مدفوع بمنع كونه مانعا عرفيا ولا تعبديا
خصوصا مع نفي الثاني بالعموم كما لا يخفى وايضا مقتضى القواعد عدم الفرق في مصححية الاجازة بين كون الفضول
قاصدا لنفسه كالغاصب والمالك ولا بين كون الغاصب بايعا ام مشتريا وقد يشكل في المشتري الغاصب ان قصده
التملك لنفسه منافي مع اقتضاء الاجازة دخول المبيع في ملك المالك وتوهم ان المشتري انما يقصد لنفسه بملاحظة

انه يرى نفسه مالكا فكانه يقصد للمالك وهو المالك مدفوع بان عنوان المالكية في قصده هذا من الجهات التعليلية
فلا يقصد ح الا لنفسه لانه مالك فهذا العنوان خارج عن موضوع قصده فكيف يقتضي الاجازة دخوله في ملك
غيره مع ان الاجازة لا بد وان يكون مطابقة لمضمون العقد بخصوصياته وحل الاشكال بان البيع بعد ما كان عبارة
عن جعل علقة البدلية غاية الامر هذه العلقة يقتضي اكتساب كل طرف لون غيره غاية الامر الغاصب بجهالة لمالكية نفسه
قصد دخول المال في ملكه بتوهم اكتسابه بهذا اللون والاجازة ايضا متعلق بهذه العلقة التي هي مضمون عقده
ومقتضاه اكتساب لون المالكية واقعا وهو للمجيز ولقد اشرنا الى هذه الجهة في اول الكتاب وفرعنا عليه ايضا اقتضاء المعاطاة من
الاباحة بمحض قصده احداث هذه العلقة بلا تخلف قصده لطرفين عن مقصودهما غاية الامر حيث لهما اقتضاء العلقة
في المورد كسب لون الملكية دعاهما على قصد التملك والتمليك وحيث ان الاجماع قام على عدم ترتب الملكية فانحصر
اقتضاء العلقة المزبورة في اكتساب كل طرف لون السلطنة المفيدة للاباحة فامثال هذه التخلفات في الحقيقة من
باب التخلف في اقتضاء المضمون شيء اخر غير ما بنوا عليه لا من باب تخلف العقد عن مضمونه كما هو ظاهر نعم لو قيل بان
حقيقة البيع عبارة عن نفس التمليك والتملك لا محيص عن الشبهتين فلا بد وان يلتزم ببعض المحاذير المذكورة في المطول
فراجع نعم لا يرد بناء عليه شبهة اخرى في طرف البايع الغاصب لقاصد التملك الثمن في بيعه لامكان دعوى ان مثل
هذا القصد يكفي في طرف الايجاب اذ حقيقته ليس الا التمليك بعنوان العوضية وان تملك الثمن من شئونات طبع العقود
الموجب لدخول العوض في ملك الغاصب بنائه وفي ملك المالك واقعية كما لا يخفى ثم انه كما يصح البيع وغيره من العقود
من المالك كذلك يصح ممن كان بحكمه من مطلق السلطان على المعاملة كالاب والجد بلا اشكال في ولايتهما على مال الصغير
عند قيام المصلحة في نقله وانتفاء المفسدة في التصرف لتشاقه به ويدل عليه علاوة على الاجماعات بل السيرة عموم انت
ومالك لابيك وفي اخر البنت وابوها للجد هما بل مثل هذا اللسان ربما يقتضي جواز اتلافه ماله وصرفه في نفسه ولكن
في بعض النصوص تخصيص تصرفهما بغير الاجحاف منه حيث رخص في قوته بغير سرف عند احتياجه ولا مجال للتوهم
معارضته بعموم لا تقربوا مال اليتيم الجاري في الجد فيتعدى الى الاب بعدم الفصل لحكومة هذه العمومات على مثله لانه
ظاهر في حرمة القرب لمال اليتيم بما هو ماله لا بما هو مال الاب والادلة المرخصة دالة على اعتبار كونه مال ابيه ومن
هذه الجهة نلتزم بعدم اعتبار المصلحة في تصرف الاب والجد بل ومع الفساد الغير البالغ الى حد الاجحاف بل ربما يستفاد
من مثل هذه العمومات جهات اخرى وهو كون الولد من عبيد الاب فيجب عليه اطاعته علاوة عن حرمة ايذائه بمخالفته
مثل ما هو الشأن في الموالي بالنسبة الى عبيدهم ولازمه نفوذ امره في حقه وعدم استحقاقه على الاب في قبال اعماله
غاية الامر يستفاد من التصرف بغير سرف مع احتياجه نفوذ امرهما الى هذا الحد بل لازمه سلطنة الاب على تاديبه

بضرب وهناك ما لم ينته الى الجرح بل ويؤيد ما ذكرنا السيرة المستمرة في ثبوت مثل هذه المعاني للآباء بالنسبة الى
الأولاد دون مثله بمناط الآباء عن الأمهات فانه ليس عليه الا حرمة ايذائها ولو بمخالفتها والا فاطاعة امرها ومجانبة عملها
لها وضربها لها اشكال لولا قيام السيرة على تأديبها لدون بينهما لتمكنه كما انه يشكل ايضا تصرفه في مالها ولو عن مصلحة
فضلا عن عدمها ومع الفساد جزئيا او كليا لان عموم الآية في مقام بيان كيفية التصرف لمن له هذه الثابتة من الخارج
بلا نظر الى اثبات مثل هذه الثابتة لاحد كما لا يخفى ويجوز التصرف المزبور بشرط المصلحة من الحاكم وامينه عند عدم
الأب والجد او من هو بمنزلتهما نظرا الى كون مثل هذا الشأن من وظائف قضاة الجور الثابتة لقضاتنا بظهور المقبولة
المعروفة علاوة عن تحقق مقدمات الحسبية في بعض المقامات للجزم بعدم رضاء الشارع بتلف المال ولا بدية كون
حفظه بنظر ثبتن فيكون الفقيه قدرا متيقنا في هذا المقدار بل ومع عدمه ربما ينتهي النوبة الى عدول المؤمنين
للنص بعدم البأس مع قيام العدل في مورده ولكن المقدار الثابت من ذلك هو التصرفات المقتضية لحفظ مال اليتيم
التلف والا ففي دلالتها على جواز نقلها المحض الا نفعية اشكال وعموم عون الضعيف لا يثبت التمكن من الاعانة عند
الشك فيها بدخل شيء خارج عن قدرته في سببها كما لا يخفى نعم لو تمت دلالة المقبولة بنحو اشرنا امكن استفادة جواز
التصرف فيها منه بل ومقتضى عموم لا تقربوا بخصوص التصرف بصورة المصلحة لا مطلقا نعم لو تمت ولاية العامة
للفقيه امكن اثبات جواز تصرفهم في اموال الصغار بل والكبار ايضا لان لهم ما للامام من الشأن وهي من المعلوم انه ليس
للناس خيرة في قبال ارادتهم كبارا كانوا او صغارا بل ويجب عليهم الطاعة لاوامره كما هو الشأن في الامام المفترض طاعته عنهم
ولكن كل الكلام في ثبوت مثل هذا الشأن للفقيه اذ عموم الخلافة والوراثة وامثالهما لا يقتضي الا نيابتهم عنهم في تبليغ
الأحكام وبيان الحلال والحرام كما ان الحوادث الواقعة غير معلوم شمولها لمثل هذه التصرفات خصوصا لو استظهر
من التوصيف لا بدية الوقوع فانه ح يختص بالحسبيات المحضة واما مجاري الأمور فهو بيد العلماء بالله ومثل هذا
العنوان ربما يكون مختصا بالائمة ع ولا اقل من كونهم متيقنا في مقام التخاطب المانع عن الاطلاق ولولا المقبولة المزبورة
لاشكل اثبات ازيد من التصرفات الحسبية ولكن ظهور نظرها الى اثبات شئون قضاة الجور لهم ربما يوجب التعدي
عن الحسبيات الى كل ما كان من شئونهم من التصرفات المزبورة في اموال الغيب والقصر والحكم في الامور النوعية زائدا
عن فصل الخصومات كما لا يخفى وايضا يصح البيع وغيره في مال اليتيم من الوصي من قبل الأب والجد بلا اشكال فيه
من جهة اقتضاء دليل الوصاية جواز تفويضه الى وصيه كلما كان له من الشأن في التصرف في ماله بمقدار ثلثه وهكذا
فيما يرجع الى حفظ صغاره مالا ونفسا نعم لا يثبت ماله تعلق بحيثية الابوة مثل تصرفه الاتلافي بغير صرف عند
احتياجه بمناط ثبوت نفقته في ماله او جهة اخرى لوصيه وح ربما يشكل امر تصرفه في مال الصغير بلا غبطة لعموم

لا تقربوا كما لا يخفى فتدبر وكذا الوكيل من قبلهما او من قبل المالك بلا اشكال في الوكيل عن المالك او غيره في مقدار
وكالته عن موكله بمقدار ما له من السلطنة على التصرف لبناء العقلاء على تشريع الوكالة في امثال هذه الامور
القابلة للتسبيب بلا احتياج ح الى عموم مشرع لها كي ينفي مجال انكار العموم في باب الوكالة بعد عدم صلاحية عموم
الوفاء للعقود لمثل المقام لكونه من الجائزة لولا دعوى عدم قصوره في شموله للعقود الجائزة لعدم المنافاة بين جواز
الرجوع عن المعاملة وبين وجوب الوفاء بمضمونها ما دام لم يرجع وذلك ايضا لولا دعوى ان رجوعه عنها من
غير جهة حل عقده عين نقض مضمونه فوجوب الوفاء به يرفعه فلا بد من تخصيص العقود الجائزة عن عمومه بعد
اقتضاء جوازها نقض مضمونها جزما ثم ان المصنف لم يتعرض من شرائط المتعاقدين لرشده وغيره من الاكراه و
العبودية مع انه ايضا من شرائط صحة عقده وايقاعه ولعله من جهة كونه بصدد بيان مقتضيات الصحة التي بفقدانها
لا يبقى المقتضي لها ومثل السفه والاكراه والعبودية ربما يكون من الموانع بظهور النهي عن ايتاء السفهاء اموالهم
وامثاله مع كونهم ممن وضع عليهم القلم وضعا وتكليفا وربما يجيء شرح بعض هذه الموانع نظير تصرف المريض في
الزائد عن ثلث ماله في مباحث الحجر وسيأتي توضيحه منا ايضا في محله كما انه قد تعرضنا بعض الجهات الاخرى في طي
الكلمات السابقة فراجع وعلى اي حال يقف عقد غيرهم على الاجازة واطلاق العبارة يشمل الصغير والمجنون بعض
مراتبه الغير المانع عن صدور العقد منه مع ان ظاهرهم كونهما مسلوبي العبارة على وجه لا يصلح امر عقدهم الاجازة
وربما استظهرناه ايضا من اطلاق نص رفع القلم بل وعموم عدم جواز امر الصبي فراجع وح لا محيص من التصرف في العبارة
بارجاع الضمير الى العناوين الثابتة للمكلفين فيختص غيرهم بالفضول الاجنبي عن المال ولقد عرفت ان مقتضى القواعد
اهلية عقد الفضول للصحة بالاجازة وعلاوة عن بعض النصوص الواردة في الموارد المخصوصة وانما الكلام
فعلا في بيان شرح الاجازة من جهات عديدة بيان انها كاشفة ام ناقلة فنقول ان الذي يقتضيه التحقيق كون
الاجازة كاشفة عن صحة العقد من حين وجوده او من حين صلاحيته للتأثير من مثل حين القبض كما في الصرف و
السلم وهكذا في كل عقد يعتبر القبض في صحته ومرجع كشفها ايضا الى الحكم من حين الاجازة بالملكية من حين وجود
العقد او القبض وهو المنسوب الى المشهور المستلزم لعدم الانتقال قبل مجيء الاجازة حتى مع العلم بمجيئها وهذا المعنى
غير راجع الى الكشف المنسوب الى صاحب الفصول من كون التعقب بالاجازة شرطا اذ هو خلاف المتسالم من كلماتهم
بل ومن ظواهر الادلة من اناطة حصول النقل في طرف وجود الرضا خارجا بنحو الشرط المتقدم كما هو طبع
اناطة شيء بوجوده عند الاطلاق اذ ظاهره كون وجود المنوط به في طرف اناطته كما هو الشأن في ظهور الهيئة
الكلامية في كون ظرف جري العناوين المشتقات ام غيرها ظرف النسبة فاتحاد ظرف الوجود مع طرف الاناطة

التي عبارة عن نسبة المنوط بها إلى الشيء يقتضي كون الوجود حاصلاً حين تحقق الإناطة وذلك لا يتصور في الشرائط
المتأخرة ولكن ذلك لا ينافي مع إمكان إناطة الشيء بالوجود الآتي ثبوتاً إذ طبع الإناطة لا يقتضي إلا تقدم المنوط
عليه رتبة لا زماناً إنما ما ذكرنا من علية المعقولية إنما هو في مرحلة الإثبات عند ظهور الجملة في اتحاد ظرف النسبة والظرف
الجري إذ مثل هذا المعنى ملازم عقلاً لكون الشرط مقارناً لا متقدماً ولا متأخراً وهذه الجهة في الحقيقة من شئون
مرحلة الإثبات لا مرحلة الثبوت وتوهم أن الشرط من أجزاء العلة فلا بد وأن يكون في عالم الثبوت أيضاً مقارناً
ولا يتحمل تأخره وتقدمه مدفوع بأن مجرد كون الشرط من أجزاء العلة لا يقتضي كونه من المؤثر في الوجود بل المعطي
له في ظرف قابلية المحل من حيث وجدان الشرائط ورفع الموانع هو المقتضي فالشرائط طراً وجودية أو عدمية
راجعة إلى معطيات القابلية الراجعة إلى محدودية المهيات المنوط بها القابلية المزبورة ومن المعلوم أن دخلها
في حدودها ليس دخلاً تأثيرياً بل هي من قبيل دخل طرف الإضافة في ثبوتها وحينئذ فكما يمكن أن يكون طرف الإضافة
المزبورة حالياً يمكن أن يكون استقبالياً فشرائط الشرعية وموانعها طراً كغيرها عبارة عما به قوام الإضافات
الحدود التي بها يصلح الشيء ويقبل للمؤثرية أو المتأثرية ثم إن ذلك الكلام أيضاً في الأمور الواقعية من الحقائق الخارجية
وإلا ففي الاعتباريات التي لا وعاء لها إلا الذهن وإن الخارج ظرف لمنشئها فالأمر في خروج شرائطها عن حيز
المؤثرية أوضح ولذا ترى صيرورة الأمور التدريجية المتعلقة شيئاً فشيئاً كأجزاء العقود مثلاً منشأ اعتبار الملكية
حين انعدامها وحينئذ فربما يتصور في مثلها ما هو من قبيل السبب المتأخر أو المتقدم المعدوم بالجملة فنقول إنه لا قصور
في إمكان الشرائط المتأخرة في الأمور الواقعية حتى مثل المصالح والمفاسد التي ليس قوامها بلحاظ الشيء
بنحو السببية بل اللحاظ في مثلها طريق إلى واقعها فضلاً عن الاعتبارات المحضة التي يكون اللحاظ والاعتبار
مقوم حقائقها ولا واقعية لها إلا لمنشئها غاية الأمر ربما يستظهر من الدليل بالتقريب المتقدم كون الشيء شرطاً
مقارناً زماناً وإن كان طبع الشرطية يقتضي التقدم على المشروط رتبة ومن هذا الباب دخل الرضا في تحقق التجا
ومرجعه إلى دخله في اعتبار المبادلة على وفق مضمون عقده وهذا المعنى مستتبع لعدم الحكم بثبوتها قبل الرضا
وإن علم بمجيء الإجازة في موطنه فذلك المعنى أجنبي عن شرط الفضولي ولذا التزم المشهور على خلافه في مثل
المقام نعم في المورد مطلب آخر وهو أن هذا المقدار من الدخل لا يقتضي إلا كون الرضا شرطاً مقارناً للحكم
بثبوت التجارة التي هو مضمون عقده وأما أن المحكوم به هو الملكية من هذا الحين فلا اقتضاء فيه بل هو تابع
اقتضاء العقد أي شيء فإن اقتضى ثبوتها من حينه ولو من جهة اعتبار العقد علة لوجود المستتبع لتوجه وضعه
إلى الملكية من الحين أو من اقتضاء جهته إطلاقه في ذلك فلازمه ليس إلا اعتبار الملكية المزبورة من حين عقده بمعنى

أن في ظرف الرضا يحكم بالملكية من حين العقد فيكون المقام من قبيل اختلاف طرف منشأ الاعتبار مع طرف
المعتبر وهي الملكية التي كانت مضمون تجارته وهذا هو الوجه في مصير المشهور إلى الكشف بهذا المعنى بلا ورود
إشكال عليه إلا توهم المؤثرية والمتأثرية في الأمور الاعتبارية بالإضافة إلى مناشئها وهو بمعزل عن التحقيق
كما لا يخفى على النظر الدقيق وحيث اتضح لك ما ذكرنا يظهر لك حال ما استدل لإثبات الكشف بأن العقد
تام الموضوع لوجوب الوفاء وتمامه في الفضولي بالإجازة وتوضيحه بأن وجوب الوفاء بالعقد لما كان كاشفاً
عن جعل سببية العقد لمضمونه فلازم إناطة الوجوب بالرضا دخل الرضا في أصل الجعل ولكن المجعول عار عن
هذا القيد كما هو الشأن في جميع الواجبات المشروطة من كون شرائط الوجوب غير راجعة إلى الموضوع لباً وإن
لم يكن للموضوع إطلاق يشمل حال عدمه فبهذه العناية صح دعوى أن العقد تمام الموضوع في السببية وإن كان
للرضا دخل في الحكم بها وبمثل هذا البيان يرتفع التهافت بين كون العقد تمام السبب ومع ذلك كان للرضا
دخلاً في تماميتها كما لا يخفى نظيره في كل واجب بالوجوب المشروط فإن تمام الواجب هو ذات العمل وإن
تماميتها منوطة بتحقق الشروط كما لا يخفى وبمثل هذا البيان ينبغي أن يفهم مثل هذا الكلام والله العالم ثم إنه
بعدما اتضح وجه الكشف ظهر لك أيضاً أن نتيجة هذا الكشف ليس إلا الحكم بتقديم الأمور الاعتبارية وترتبها
من السابق وأما الأحكام التكليفية الحاكية عن الكيفيات النفسانية فهي خارجة من الاعتبارات الجعلية القابلة
لصيرورة الجعل المتأخر منشأ اعتبار أمر متقدم فلا يتصور في مثلها إلا الكشف بمذاق الفصول وعليه فلا محيص
في مقام كاشفية الإجازة على المختار المشهور من التفكيك بين الأحكام الوضعية الجعلية والتكليفية الحاكية عن
الأمور الحقيقية الواقعية ولا ضير في هذا المقدار ثم إنه لو بنينا على عدم معقولية الكشف الحقيقي لا يبقى مجال للمصير
إلى الكشف الحكمي بمقتضى العمومات لأن معنى وجوب الوفاء بالعقد ترتيب لوازمه بعنوان التصديق بوجوده ومع
فرض التصديق بخلافه لا معنى للوفاء به كما بل لا محيص إلا من جعل مرجع الأمر بالوفاء إلى الحركة على طبق مضمون
الإنشاء لا بعنوان وجوده حقيقة بل بعنوان وجوده تنزيلاً أو باعتبار كون الحركة المزبورة وفاء بالعناية وعلى أي تقدير
يخرج مثل هذا المعنى عن مدلول العام المتكفل لبيان الكبرى بلا نظر فيه إلى مرحلة تطبيقه بل التطبيق كان موكولاً
بنظر العقل المعلوم صرفها إلى الموارد التي يكون مجال للوفاء بمضمونه حقيقة نعم لو كان المتكلم في هذا الكلام في
مقام تطبيق العام على مثل هذه الموارد لا محيص من باب الفرار عن اللغوية من الالتزام بالعناية المزبورة و
لكن أنّى لنا بإثبات هذه الجهة في عمومات الباب نعم لا بأس بالالتزام بمثل هذا المعنى في الأخبار الخاصة الواردة في خصوص
الباب ولكن الذي يسهل الخطب عدم الداعي عن رفع اليد عن الكشف الحقيقي بالإضافة إلى الآثار الوضعية الاعتبارية

٣٠٥٦٧

فلا قصور في شمول العمومات بالنسبة اليها ايضاً و يستنتج من الكشف الحكمي يستفاد من الكشف الحقيقي يفي باثبات
العمومات فضلاً عن النصوص الخاصة كما لا يخفى هذا ثم ان الاجازة في باب الفضول بملاحظة دخلها في اضافة العقد
الى المالك فلا بدّ وان يقتصر فيه على ما هو الصالح لها عرفاً فالاصل فيها عند الشك عدم تأثيره وعليه فلا يبعد
دعوى الاكتفاء بالفعل الدال عليه وكذا بالقول ولو بتوسط القرائن الحافة بالكلام وان لم تكن لفظية فضلاً عن
كونها وضعية للجزم بالاكتفاء بمثلها في العقد فبالفحوى يتعدى الى الاجازة نعم في مثل المكره ربما لا يكون الاجازة
الا من جهة كشفه عن الرضا بلا موضوعية فيها فلا يعتبر فيه ازيد من ذلك ولو بتوسط القرائن المنفصلة ومع الشك
في دخل جهة زائدة كانت عمومات الصحة محكمة عكس السابق فتدبر وكيف كان يعتبر في الاجازة ان لا يسبقها الرد بلا
اشكال ظاهراً في كلماتهم بالنسبة الى المقام وذلك ايضاً لا من جهة ان الرد موجب لحل العقد كيف وهو منوط بسلطنة
المجيز في حل عقد الفضول وهو اول الدعوى ومجرد سلطنته على امساك ماله لا يقتضي السلطنة على حل عقده
فالاصل عدمها في الثاني ولا من جهة منافية الرد في المقام بالرد في اثناء العقد من احد المتعاقدين اذ هو بما
كونه مانعاً عن ربط القبول بالايجاب فلا يتم العقد واين هذا مع فرض تمامية المقصود منه ولا من جهة ان عموم
السلطنة يقتضي قطع علاقة الطرف عن ماله على وجه لا يدخل في ملكه حتى باجازته اذ من المعلوم ان الطرف لا علاقة
له في المال الا بان يدخل في ملكه بسببه وعموم السلطنة المزبورة غير مشرع للسبب وجوداً وعدماً بل عمدة الوجه
فيه اعتبار العرف صيرورة الرد حائلاً ومانعاً عن اضافة العقد الى المالك باجازته ولا اقل من الشك فيه ولا
تصحيح عدم وجود الحائل فانه لا يثبت الاضافة المزبورة التي هي من اللوازم العادية وتوهم ان لازمه عدم
الصحة حتى مع الشك في اصل وجود الرد لا في ردية الموجود او حائليته مدفوع بامكان الفرق بينهما بخفاء
الواسطة في الاول دون الثاني كما هو الشأن في الشك في وجود الحائل في محال الغسل في الوضوء والغسل و
حائلية الموجود حيث ان بناء الاصحاب على اجراء الاصل في الاول دون الاخير ولئن التزمت بكون اصالة عدم
الحائل اصل مثبت عقلاً نقول به في المقام ايضاً وبالجملة لنا دعوى جريان مناط الشك في وجود الحائل و
حائلية الموجود في ساير المقامات في المقام ايضاً ثم ان من نتائج وجه مانعية الرد حسب حائليته المانع عن اضافة
العقد الى المالك لا فاسخيته للعقد صلاحية العقد المزبور لاجازة شخص اخر مالك للمال لحديثاً على الاول
دون الاخير لعدم اعتبار العقلاء ازيد من مانعية الرد لاضافة العقد الى الراد لا غيره بخلاف اعتبار الفسخ
اذ لا معنى للتفكيك في حل العقد بالنسبة الى شخص دون شخص وح فلا باس بترتيب هذه النتيجة بعد منع اطلاق
الكلمات ايضاً في مانعية الرد بالنسبة الى غير الراد كما لا يخفى ثم ان الاجازة من شئون سلطنة المالك على ملكه فلا

يكون قابلاً للاسقاط ولا للنقل والانتقال ولو للاصل فليس للوارث الا اجازة العقد بمقدار ما ورثه من دون
مانعية رد غيره عن اجازته وذلك ايضاً من نتائج كون الرد مانعاً عن الاضافة لا فسخاً كما اشرنا اليه نظيره نعم لو قيل
بكونها حقاً قابلاً للانتقال بالارث امكن مانعية الرد ايضاً عن اجازته بملاحظة كون الجميع بمنزلة مجيز واحد لولا
دعوى كونه كخيار الموجب امضاء كل واحد لخروجه عن موضوع الخيار مع بقاء خيار الباقين بحاله ولا اقل
من الشك فاستصحاب صحة اجازته بنحو التعليق كان جارياً كما لا يخفى ثم ان الاجازة ليست على الفور لعدم وفاء دليل
به بعد شأن العمومات كل حين يضاف العقد الى المالك الا ان يكون الفصل طويلاً بمقدار يشك في مصححية الاجازة
للاضافة عرفاً اذ ح الاصل عدم صحة الاجازة في مثل المقام وفي جريان الاجازة من جهة الكشف بالنسبة الى
القبض والاقباض اشكال لعدم مساعدة دليل على كفاية هذا المقدار في رفع درك المبيع اذ هما ليس من الاعتباريات
المحضة كي يفي بها منشأ اعتبار متأخر في اعتبار الشيء سابقاً زماناً بل ولا يتم التوكيل بهما في الجهات السابقة نعم يكفي
الوكالة المزبورة في رفع الضمان من حين الوكالة وذلك ايضاً مشروط ببقاء العين الى حين التوكيل والا فمع
تلفه واستقرار ضمانه لا يصلح الوكالة الجديدة لرفع الضمان السابق ومعنى الوكالة وان كان من الامور الاعتبارية
الصالحة للتقدم عن المنشأ ولكن في اعتبار العقلاء كانت بوابة العقود طراً من الاسباب والمناشئ السابقة او المقارنة
لا المتأخرة فلا يكاد يصح باب التوكيل اللاحق الوكالة السابقة كي يكفي في دفع الضمان المستقر بتلف العين كما
هو ظاهر هذا ثم ان مقتضى قاعدة عدم التبعيض في صحة العقد من طرف دون طرف عدم تمامية ما قيل من لزوم
العقد من طرف الاصل قبل الاجازة وتوهم ان عموم الوفاء بالعقد من طرفه يقتضي ترتيب الاثار الضررية من جانبه
منظور فيه اذ من المعلوم ان مرجع الوفاء بالعقود الى الحكم بحصول مضمونه وترتيب سائر اثاره بعنوان وجوده
مع الجزم بعدمه لا يبقى مجال شمول الحكم لطرف الاصل ايضاً كما لا يخفى وفي اعتبار تطابق الاجازة لمضمون العقد من
حيث الاجزاء والشرائط بعد الفراغ عرفاً بلابدية انحلال العقد الى العقود وكونه من باب تعدد المطلوب بالنسبة
الى الشرائط ايضاً اشكال اخر مبني على ان الاجازة عند العرف لا يصلح الا لاضافة ما في الخارج من الوجود
التشخصي الخاص للعقد او يصلح لاضافة ما هو موجود في ضمن العقد التشخصي ايضاً فعلى الاول لا بد من التطابق
دون الثاني وعليه فعمدة المبنى اثبات الجهة الاخيرة فان تم مثله فهو والا فللنظر فيها مع عدم التطابق مجال ولا
اقل من الشك فالاصل كما اشرنا اليه سابقاً في المقام الفساد كما هو ظاهر بقي الكلام في المجيز ولا اشكال في اعتبار
كون المجيز سلطاناً على التصرف في ماله ومرجع سلطنته على التصرف المزبور الى السلطنة على التسبيب بها الى
مسبباتها اذ السلطنة على الامور الاعتبارية تتبع السلطنة على منشأ اعتبارها بما هو منشأ ومرجع ذلك الى لزوم

ویژه کتاب

اعتبار شرائط السلطنة في طرف الاجازة الذي هو طرف منشأ الاعتبار لا في ظرف نقل المال الذي هو طرف الامر
المنتزع الاعتباري وح فلو بيع مال اليتيم بلا مصلحة لا بأس بتصحيح مثل هذا العقد باجازة اليتيم اذا بلغ وتوهم
ان هذا العقد في زمان يتمه غير قابل للصحة بحكم الشرع فكيف يصلح امره بالاجازة ولا يقاس ذلك ببيع مال الغائب
بلا مصلحة اذ لا قصور فيه الا رضاء المالك فبالاجازة يتم العقد وهذا بخلاف عقد اليتيم فانه بعنوان العقد على
مال اليتيم بلا مصلحة لا يصلح للصحة فكيف ينقلب بالاجازة مثل هذا العقد عما هو عليه مدفوع بان الحكم بعدم الصحة ليس
الا ارفاقا لليتيم وحيث صار بالغا فاجاز فلا مقتضي للارفاق في حقه فيبقى عموم احل الله البيع بحاله كما هو ظاهر
ثم ان من فروع المسئلة المزبورة الفرع المعروف ممن باع شيئا ثم ملك فان فيه اقوال مختلفة والتحقيق فيه ان يقال
ان البيع المزبور تارة لنفسه واخرى لغيره فعلى الاول فمقتضى كشف الاجازة في المقام ايضا هو الحكم بانتقال المال
الى المشتري من حين العقد حسبما مر في تقريب الكشف في كلية الفضولي بلا خصوصية للمقام الا توهم استلزامه
في مثله خروج المال عن ملك المالك قبل دخوله فيه مضافا الى كونه مخالفا لسلطنة الغير على ماله ويمكن الذب
عن الجهة الاولى بان مجرد القبلية الزمانية غير مضر بعد كونه في رتبة متأخرة من الدخول اذ لا تضاد بينهما بعد
اختلاف الزمانين من حيث الآثار العملية ومن هذا البيان ايضا ظهر الجواب عن الجهة الثانية اذ لا يكون مثل هذا
الخروج المترتب على الدخول في ملك الغير خلاف ارفاقا بالنسبة الى المالك الاول ولئن شئت قلت بانه لا يكون
مثل هذا الالقاء في الرتبة السابقة وهو باق على حاله ولا يكون الخروج المزبور مقتضيه ومن هذه البيانات ايضا
ظهر الجواب عن الشبهة السارية على كلية الفضولي بمبنى الكشف من كون المال خارجا عن ملكه قبل اجازته
فيقع اجازته في ظرف لا يكون مالكا وتوضيح الجواب بان خروج المال في الرتبة المتأخرة لا ينافي مع وقوع
الاجازة في ملكه في الرتبة السابقة ولا مضادة ايضا بين الاعتبارين في الزمان الواحد بعد اختلاف زمان
عليهما كما هو ظاهر ومن هنا ظهر الجواب عن شبهة اجتماع المالكين في زمان العقد وفي زمان الاجازة كما
في مسئلتنا نعم لا يرد اشكال اجتماع الملاك الثلاثة في مسئلتنا لا في زمان العقد ولا في زمان الاجازة كما لا
يخفى هذا ثم ان ذلك كله بمقتضى القواعد واما بمقتضى الاخبار الخاصة فقد وردت جملة من النصوص مشتملة على
النهي عن بيع ما ليس عنده تارة ونفي البأس به اذا لم تواجبه البيع وفي آخر الخبر ان شاء اخذ وان شاء ترك هذه
جملة ما ظفرنا به من النصوص الخاصة **اقول** اما اخبار النهي عن بيع ما ليس عنده فالظاهر انصرافها عما نحن
فيه لظهورها في كون ورود البيع عليه في الرتبة المتأخرة عن عدم ملكيته في المقام كانه متأخر عن ملكيته
وان كان في زمان كان مملك الغير لو كان مثل هذه العمومات ناظرة الى مجرد ورود البيع في زمان ليس عنده

ولو في رتبة متأخرة عن نقيضه غاية ما يقتضيه عدم كشف الاجازة عن صحة العقد من حينه لا من حين انتقاله الى
المالك الجديد وح لا يبطل بها كشف الاجازة راسا غاية تقييد مقدار تأثيرها بمقدار لا يمنعه الدليل فلا مجال
لاستكشاف البطلان عن مثلها راسا حتى على الاحتمال الاخر فضلا عما لو لم نلتزم بالاطلاق المزبور كما اشرنا
واما الاخبار الاخيرة فغاية دلالتها على عدم لزوم البيع قبل شرائه او بنفس شرائه ايضا وذلك لا ينافي صحته و
لزومه بعد الشراء باجازة جديدة ولو كاشفة عن اللزوم من حين العقد وكيف كان لا مجال لمنع الصحة في مثل هذا
البيع وكشف الاجازة عن الانتقال من حين العقد فالعمومات بعد دفع المحاذير السابقة محكمة ولازمها صحة البيع
والكشف المسطور ولكن لازم الكشف من حين العقد عدم صحة الاجازة الواقعة عن المالك الاول ولا اقل من
تضمينه المنافع المستوفاة باجارته او صلحه وامثالهما ولا اظن التزامه من احد بل من الممكن ايضا عدم التزامهم بتضمين المالك
المنافع التدريجية ولا النماء المنفصلة عنه الى حين الانتقال الجديد وح فلا اثر لكشف الاجازة من حين
العقد فلا محيص من الالتزام بالكشف من حين الانتقال على خلاف القاعدة فرارا عن هذه المحاذير والله العالم
ثم انه من التأمل فيما ذكرنا ظهر حال ما لو باع عن الغير ثم ملك فانه بعدما كان قصده خارجا عن قوام العقد فلا
باس بالغائه ويتعلق الاجازة بمضمونه المستتبع لكون البيع واقعا عن المجيز باجازته بل ربما يكون النواهي المزبورة
ايضا منصرفة عن هذه الصورة فيكون امره اهون من الاولى كما لا يخفى ثم ان العقد الصادر من الفضولي تارة واحد
واخرى متعدد واردة على مورد واحد من اشخاص متعددة واردة على مورد واحد من اشخاص متعددة او من
شخص واحد على اعواض متعاقبة والاجازة ايضا تارة متعلقة بالعقد الوارد على المورد واخرى بالعقد الوارد
على العوض فعلى التقدير الاول فاجازة سابقها مستتبع لصحة لاحقها الوارد على المورد ومفوت لمحل السابقة
الواردة على المورد بالاضافة الى هذا الشخص على القول بالكشف واما على النقل فلا يقتضي صحة لاحقه
ايضا وانما هو مبني على صحة اجازة من باع شيئا ثم ملك واما السابقة على المجاز بالنسبة الى المشتري الجديد فهو
من مصاديق الفضولي المعروف على النقل والكشف وعلى التقدير الثاني يكون الامر بالعكس فيصح العقد الاول الوارد
على المال بناء على استتباع هذه الاجازة لاجازة السابقة لها عرفا ثم ان المثال الحاوي لهذه الفروض ما افاده
شيخنا العلامة اعلى الله مقامه في مكاسبه باسقاط بيع الدينار بجارية لعدم الاحتياج اليه لوفاء البقية
بجميع ما فرضه في صدر كلامه فراجع **خاتمة** لو لم يجز المالك ورد قبل اجازته لا اشكال في فساد معاملته
فعلا ولا في فساد قبض المال لدى اقباض الفضولي فمع جهل المشتري بالفضولية يرجع الى من غره بتضمينه لو رجع اليه
من دون فرق بين كون الغار عالما بالفساد او جاهلا واعم من ان يكون المغرور سببا للتلف كما في ذلك لا طلاق

المرسلة المجبورة بان المغرور يرجع الى من غرّه وربما يستفاد هذا المضمون ايضا من النصوص الخاصة الواردة في
الموارد الخاصة مثل الرجوع الى الشاهد الزور ورجوع المشتري الى البائع فيما يغرمه من قيمة الولد ورجوع الزوج
الى وليها بما ساق اليها من المهر ورجوع المدلسة على الذي زوجها ولم يبيّن ومع هذه الوجوه لا يحتاج الى التشبث
بقاعدة الضرر كي يشكل بعدم حكومتها على سلطنة الغير الذي هو من الاحكام الارفاقية وبذلك نقول بعدم اقتضاء
العموم المزبور سلطنة المغبون على الرجوع الى الغابن في خيار غبنه كما هو المشهور ثم ان مقتضى فساد المعاملة رجوع
الأصيل ايضا الى من كان بيده المال ولو كان بالفاسخ مع علمه بفساد المعاملة وتوهم انه مع العلم بالفساد سلّط
غيره على ماله فهتك حرمته بنفسه فلا مقتضى لرجوعه اذ عموم من اتلف منصرف عن مثله مدفوع بانه كلا لو كان
الأصيل مسلّطا للغير على ماله بعنوان كونه ماله واما لو كان ايتاؤه للغير بعنوان كونه مال الغير فلا يكون ذلك
منهتكا لماله بما هو ماله وبهذه الجهة نلتزم بضمان المقبوض بالعقود الفاسدة التمليكية وان كان لم يضمن بصحيحه مثل
الهبة الفاسدة نعم في مورد لا يكون مفاد العقد تمليكا بل كان تسليطا على ماله بجهة من الجهات فان كانت الجهات المزبورة
راجعة الى مصلحة القابض فلا يكون ايضا امانة فضمونه على اليد غير قاصر الشمول حتى في صحيحه فضلا عن فاسده وان
كان مثل هذه الجهات راجعة الى مصلحة الدافع فهو امانة في فرض الصحة والفساد وبمثل ذلك يصدق في الجملة ان ما لا
يضمن بصحيحه لا يضمن بفاسده واما بنحو الكلية فلا مجال لتصديقه لما ذكرنا في وجه الضمان في الهبة الفاسدة وح
صح دعوى الكلية في ان ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده ولقد طال الكلام في شرح القاعدتين المزبورتين في المطولات
بما لا يكون تحته طائل وعمدة الكلام فيها هذا المقدار والذي اشرنا اليه فيما سبق كان بناء منهم على الاقتصار على
مهام الامور في جميع المقامات وكيف كان لو جمع الفضولي بين ملكه وملك غيره مضى في المكاسب بان لا اشكال في
صورة قصده تمليك كل واحد مستقلا ولو بانشاء واحد بلا نظر فيه الى تمليك مجموعهما ويحتاج في مضيه في ملك
الغير الى اجازته ومع عدمها يبطل بلا خيار للمشتري ايضا فيما مضى من البيع الوارد على ملك البائع واما لو قصد
التمليك المتعلق بمجموعهما بوصف المجموعية فمع اجازة المالك بلا اشكال ومع عدمها ففي فساد البيع جميعا
او في خصوص ما لا يملك وتخيير البائع المالك مع جهله والمشتري كذلك وجهان مبنيان على تصور تعدد المطلوب
وعدمه في امثال هذه العقود وربما يجمع بين الصحة والخيار على التصور المزبور كما هو الشأن في فرض فساد الشرط
من غير جهة الغرر الساري الى البيع ايضا فيبطل به لا من صرف فساد شرطه وهو المختار ولكن ايضا بنظري ان ظاهر
في كلماتهم من ان العقد ينحل الى عقود وتتميم المسألة من هذه الجهة في بحث الخيار وعلى اي حال لا اشكال في
لا للنفي في الاجازة واما المشتري او البائع مع جهلهما وفسخ المالك فيثبت الخيار بناء على تمامية تعدد

المطلوب كما هو المشهور المختار والا فلا محيص من المصير الى فساد الجميع وهو بمعزل عن التحقيق كما لا يخفى وبما ذكرنا
ظهر ايضا حال بيع ما يتمول وما لا يتمول فان فيه التفصيل السابق من كون المقصود بيع كليهما بلا ارتباط او مجموعهما
مرتبطا بنحو وحدة المطلوب او تعدده وان مقتضى الاول الصحة بلا خيار والثاني صحة البيع فيما يتمول مع الخيار
والثالث فساد الجميع وربما يختلف المقامات في استظهار المعاني الثلثة وربما يكون الظهور النوعي مع الثاني
ولذا التزموا في امثال المورد بالصحة مع الخيار مع الجهل بالحكم او الموضوع ثم انه لا بد من تقويم كل منهما وبنسبة
مجموع القيمتين في صورة عدم دخل اجتماعهما في مالية الشيئين والا فلا بد من اعتبار قيمة مجموعهما اذ لمثل هذه
الخصوصية جهة مالية ولو باعتبار صيرورتها سببا لمالية العين لا انها مما يقع الثمن في قبالها كما هو الشأن
في سائر الاوصاف وح لا محيص من تقويم العين بما لها من الخصوصية المقومة لماليتها لا هي بنفس ذاتها منفردة و
لعل نظر من التزم بتقويم المجموع الى مثل تلك الصورة والا ففي الغالب الذي لا يكون للاجتماع جهة مالية لا بد
من ملاحظة قيمة كل واحد بانفراده بنحو اشرنا اليه سابقا فتدبر بقي في المقام فرعان احدهما وهو انه لو باع من
له نصف الدار ملك نصف الدار فمع قيام القرينة على ارادة المفهوم منه فهو ومع عدم القرينة الخارجية ففي ظهور
الكلام في النصف المختص به او بغيره او المشاع بينهما كلام وتوضيح المقام يقتضي رسم مقدمة وهو ان النصف المضاف
الى شيء تارة يراد به النصف الساري في كل جزء في قبال النصف الآخر كذلك ومثل هذا المعنى له نحو تعيين في نفسه و
ان كان بينهما من حيث قابلية انطباقه على كل واحد من النصفين بنحو التبادل المأخوذ في النكرة وفي قبال ذلك
طبيعة النصف القابل للانطباق على كل واحد بنحو انطباق الكلي في المعين على الفرد وعلى اي حال مهما اعتبر النصف
بالاعتبار الاول فلا يكون الا مشاعا في تمام المال وفي هذه المرتبة من الاعتبار لا يتصور المشاع في المشاع
لانه في رتبة متأخرة عن اعتبار نصفي المشاعين لانهما موضوع هذا الاعتبار الجديد ففي الاعتبار الاولي لا
اعتبار الا للنصف المشاع في المال وحيث اتضح ذلك فنقول ان القائل حين قال بعت نصف الدار لا يكون
المستفاد من العبارة الا المشاع في ذات المال لا المشاع في الاعتبارات الطارية ففي هذه العبارة لا تبين للمشاع
في النصفين عين ولا اثر نعم لو اضيف النصف الى ملكهما لا الى ذات المال لا محيص الا من الحمل على الاعتبار الثاني
لان النصف المضاف الى ملكهما اريد به النصف في اعتبار متأخر عن ملكيتهما القائمة بالنصفين كما هو ظاهر
وبالجملة نقول ان لعنوان تمام المال اعتبارين احدهما اعتبار كونه مجمع النصفين والآخر اعتبار تمامه بلحاظ تمام
اجزائه الخارجية ومن المعلوم ان الاعتبار الاول ايضا في طول اعتبار كونه كلي يلحظ تمامه بالنسبة اليها بخلاف
الاعتبار الثاني فان النصف في قبال كل تام بحكم حكمه مما هو في قبال [illegible] الاخير لا يكون الا [illegible]

المال وهو المشاع في تمامه فبالالتفات الى الاعتبار الاول فانه في طول اعتبار الكسور فيها وهو الذي قلنا
بانه في طول نصف مشاع لذات المال وح فظهور النصف المضاف الى ذات المال في الرتبة السابقة عن اعتبار
الكسور فيه ينصرف الى النصف المشاع في ذات المال لا الى النصف المشاع بين النصفين وح لا يبقى في البين
وجه لظهور النصف المضاف الى تمام المال الى المشاع في المشاع ولا تصل النوبة الى ظهور البيع المضاف اليه في
الاصالة بحاله بلا ظهور النصف باطلاقه في خلافه فيختص المبيع بنصفه المختص به بلا احتمال نصف غيره ولا المشاع
في نصفه ونصف غيره كما لا يخفى وتوهم ان النصف المختص به بهذا العنوان لا يكون معروضا للبيع بل مثله غيره
لاتصال البيع الى ذات النصف وهو بذاته مبهم قابل للانطباق على نصف غيره ايضا مدفوع بان جهة الاختصاص
وان لم يكن عنوانا لكن لما كانت تعليلية مانع عن اطلاق النصف على وجه ينطبق على نصف غيره كما هو الشأن
في جميع الجهات التعليلية كما لا يخفى ومن هذه البيانات ظهر وجه النظر في كلمات الاعلام حيث التزموا با
لتعارض بين ظهور البيع في الاصالة مع اطلاق النصف المقتضي للحمل على المشاع في المشاع نعم ما افيد من انه
لو كان الكل بينهما نصفين مفروض اذ اطلاق النصف المضاف في تمام المال يقتضي الحمل على النصف المشاع بين
النصفين فيقع ح التعارض بين ظهور البيع في الاصالة مع اطلاق النصف بالنسبة الى تمام المال ولكن انه
ذلك بكلماتهم كيف وصريح جملة منها وظاهر اخرين كون محط البحث فرض النصف المشاع المضاف الى المال لا
المفروض كما لا يخفى على من راجع هذا ثم ان مقتضى ما ذكرنا في ظهور الكلام في النصف المختص كون المبيع نصفا
شخصيا مشاعا لا نصفا كليا مختصا مصداقه بالمختص به ولا مبهما وح كم فرق بين المقام وبين نصفها في فرضهم
كونه كليا مختصا مصداقه بوجه في نصف خاص وح لو وهبت الزوجة نصف مهرها فالباقي من الصداق يستحقه
الزوج ودعوى ان الهبة الواردة على النصف المشاع بمنزلة التلف الوارد على نصيبهما وحيث انه لا تعين فيه
الترجيح بلا مرجح يرد التلف عليهما مدفوع بان المقام مقابل بباب تلف الصبرة الا الصاع في بيع الكلي اذ المال
كما انه مستحق للشخص فلا يرد التلف الا عليه فكذا المقام وهو ظاهر كما ان حمل النصف على الشركة بسبب موجب
لها في مسئلة الاقرار انما هو بملاحظة ان اقرار المدعي بسبب الشركة يقتضي كون الخارج عن يد الغير بينهما بالتسوية
حذرا عن الترجيح بلا مرجح ومثل هذه الجهة غير مرتبط بظهور النصف في المشاع فراجع في امثال المورد ونظائره
كي لا يختلط عليك وثانيهما انه يشترط اسلام مشتري العبد المسلم في صحة شرائه على المشهور واستدل له بقوله
في عبد كافر اسلم اذهبوا فبيعوه من المسلمين وادفعوا اليه ثمنه اذ امره ببيعه بدون رضاه يكشف عن قصور سلطنته
على امساكه ابتداء بالفحوى على عدم قدرته على تملكه من الاول ويؤيده ايضا عموم نفي السبيل المنصرف الى انحاء

سلطنة من قبله وانقلابه ومن جملتها تملكه اختيارا بسببه وبمثل البيان يرفع محذور الفرق بين بقاء الملكية و
احداثها اذ ذلك انما يتم لو اريد من نفي السبيل نفي ملكيته والا فلو انصرف الى نفي السلطنة على ابقائها او احداثها فلا
يقتضي ذلك نفي بقاء الملكية بلا بيع المسلمين ومع ذلك يقتضي نفي السلطنة على احداثها كما هو ظاهر ثم ان المراد من
الكافر كل كافر اصلي او من كان بحكمه ممن اقر بالشهادتين سواء كان بحيث يحترم المال او غيره ولعل امره بالبيع ودفع الثمن
اليه بملاحظة كون المورد من باب الاتفاق محترما لعقد ذمام او ذمة والا فلا وجه لدفع الثمن اليه وح فربما يكفي
في عدم اقراره نفس تملكهم عن الحربي بمناط فيئية ماله بلا احتياج الى خصوص بيعه عليه قهرا كما انه يمكن التعدي
في المحترم ايضا عن خصوص بيعه الى مطلق نقله بعوض من صلح او غيره اذ الغرض من بيعه عدم اقراره في حيطة
سلطانه كما هو مفاد ادلة نفي السبيل وربما يتعدى من عدم صحة بيعه للكافر الى كل معاملة توجب سبيلا للكافر عليه
كما لا يخفى وعلى اي حال لا يكاد يشمل عنوان الكافر في كلماتهم للمرتد فطريا او مليا للجزم بعدم بقاء ملكيتهما بمجرد
الارتداد فلا يشمله عموم بيعوه من المسلمين كما ان مثل هذا العام لا يشمل المخالف المحكومين بحكم الاسلام ثم ان
ما ذكرناه من تقريب نفي السلطنة على التملك عدم شمول الدليل للتملك بعنوان الارث غاية الامر لا سلطنة له على
ابقائه فيفرض له الامر ببيعه من المسلمين قهرا عليه وح فلو كان المورث احد عمودية المستتبع لا يبقى معه مجال للامر
بالبيع ايضا فلا قصور لتملك الكافر مثل هذه الملكية المسلوب السلطنة المستتبعة للانعتاق جزما واما شرائه
من ينعتق عليه فقضية نفي السلطنة على حدوث التملك له فيه منع بيعه فلو كان مثل هذا البيع مستتبعا للانعتاق اللهم
ان يقال ان عدم سلطنة الكافر على المسلم من الارفاق على المسلمين ولا يشمل مثل المقام الذي فيه كمال الارفاق
على العبد لترتب انعتاقه عليه ولئن قيل بان طبع البيع لا يقتضي المبادلة من الطرفين فامر المقام اوضح اذ بنفس البيع
يترتب الانعتاق فلا يكون للكافر توهم سبيل اصلا وربما يومي اليه ما في بعض النصوص من ان ملكهن عتقهن و
حمل ما دل على ترتب العتق على الملك على الانفصال منه لا الفعلي فتدبر وبين لنا تامل فيما ذكر من شبهة الارفاقية
عدم شمول نفي السبيل لشراء من اقر بحريته بناء على صحة مثل هذا الشراء واقعا المستتبع لكون العتق الظاهري به
موضوعا لتملك البائع عوض مبيعه فلا يبقى ح شبهة العلم التفصيلي ببطلان هذا الشراء على تقديري مطا
هذا الاقرار ومخالفته اذ في فرض المخالفة امكن منع بطلان هذا الشراء المستتبع للانعتاق ظاهرا لعدم كونه
ايضا خلاف ارفاق في حقه وبهذا البيان ايضا يرفع الشبهة في صدق السبيل في فرض قول الكافر اعتق عبدك
عني فان الملكية الضمنية سبيل فليس له السلطنة على احداثه ولو بتوكيل الغير ودفع الشبهة بانه على فرض
صدقه ليس بثبوته خلاف ارفاق في حق المسلم ونظير ذلك ايضا لو شرط في متن عقد انعتاقه بنحو شرط النتيجة

اذ لا يقتضي مثل هذه الملكية المستتبعة للانعتاق خلاف ارفاق على المسلم ثم انه اذا بيع فلا شبهة في عدم ثبوت الخيار
للكافر للشك في اندراج المورد تحت الارفاق خصوصاً مثل الخيارات الضررية اذ عدم الارفاق مستند الى سوء اختياره
واما ثبوته للمسلم فقد يتوهم انه مستتبع لاحداث الملك المزبور للكافر وفيه ان ذلك انما يتم في مثل الرجوع في
باب المعاطاة بعنوان قلب المبادلة واما في باب الخيارات الراجعة الى فسخ العقد وحله فليس اعتباره الا رفع
سبب الانتقال فينتقل المال ويرجع الى المالك الاول بسببه الاول فليس ذلك تسليطاً للمالك على التملك
اختياراً ولا سلطنة للغير على تمليكه كما لا يخفى وح فلا قصور في شمول عمومات الخيارات للمقام كما لا يخفى بل ولا
مجال للالتزام بالانتقال الى القيمة جمعاً بل غاية ما في الباب تنجيزه على بيعه من المسلمين مثل صورة عدم
بيعه قبله اللهم ان يدعى ان الالتزام بثبوت الخيار للبائع خصوصاً مثل خيار المجلس والحيوان بناء على ثبوته للبائع
ايضاً مستتبع للتسلسل فقوله يبيعونه من المسلمين منصرف عن مثله فلا يلزم استفادة كون بيعه لازماً على وجه لا
يحتاج الى تطبيق هذا الخطاب ثانياً وثالثاً وهذا ملازم لاقتضاء فحواه سقوط الخيارات في البيع المزبور من
الطرفين هذا لولا دعوى ان غاية اقتضاء الفحوى المستفاد من ارتكاز عدم التسلسل المزبور عدم صلاحية المبيع
للرجوع لا عدم صلاحية البيع لتعلق الخيار به فعموم دليل الخيار ح يقتضي الحكم بانتقال البدل والله العالم
ثم ان المشهور جعلوا من شرائط صحة البيع كون المبيع او الثمن مملوكاً قابلاً للتملك بالشراء وان يكون علاوة على
المملوكية كونه طلقاً والعجب من المصنف حيث لم يتعرض مثل هذه الجهات مع انها من الامور المهمة فنقول اما الاول
فلا اشكال في اعتباره لان البيع عند العرف مبادلة مال بمال فالمالية المزبورة مأخوذة في حقيقة البيع عرفاً
فمع فقدها لا يشمله عموم حلية البيع ولا التجارة ولا العقود اما الاول ظاهر وكذا الاخيران لانصرافها الى
المعهودة عرفاً ولا اعتبار عنده لعرف التجارة والعقد بغير العناوين المعهودة عندهم من البيع والصلح وامثالهما
وهكذا الثاني من جهة اقتضاء علقة البدلية ذلك نعم لا يعتبر الملكية السابقة عن البيع بشهادة بيع الكليات في
الذمم وعموم لا بيع الا في ملك ايضاً بقرينة اقترانه بعدم الطلاق الا في ملك منصرف الى السلطنة عليهما فالمنوط
بهما هو السلطنة لا الملكية كما هو ظاهر وربما يترتب على هذا الشرط عدم صحة بيع المباحات الاصلية قبل
حيازتها لعدم صلاحيتها للتملك بمحض الشراء المزبور بلا حيازة واما الاخير فالظاهر المراد من الطلقية نقض
اضافة الملكية على وجه لا يكون مستتبعاً للسلطنة على قلبه وانقلابه فلا يشمل القصور من سائر الجهات كالصغر
والجنون وامثالهما كما انه ليس ذلك بملاحظة تعلق حق به اذ ذلك لا يمنع عن بيعه كما في العبد الجاني واما في
الرهن فليس من جهة تعلق الحق بالعين بل انما هو اما لمحض التعبد او من جهة تعلق حق الراهن بالعين بما هو ملك

الراهن ومثل ذلك يستحيل ان يوجب نقصاً في ملكه لكونه في طوله كما ان عدم صحة بيع الوقف ايضاً ليس لتعلق
حق الطبقة اللاحقة به بل انما هو لتقطيع الملكية على القول بها او هو غير متعلق الحق به وهكذا في ام الولد وح
ليس الوجه في الجميع الا عدم السلطنة لنقص في الملكية من جهة تنافيها كي يشمله لا بيع الا في ملك اي سلطنة بقرينة اقترانه
بالطلاق كما اشرنا وح لا اختصاص في هذا المناط بالمصاديق الاربعة بل لها موارد اخرى ذكره شيخنا العلامة
حكاية عن فخر الاساطين الشيخ اسد الله التستري فراجع وحيث اتضح ذلك فنقول انه يترتب على مثل هذا الشرط
عدم جواز بيع الاراضي المفتوحة عنوة لان ملكيتها للمسلمين ليست تامة بل انما ملكيتها لهم بمقدار صرف منافعها في
صلاحهم مع كون اعيانها موقوفة متروكة كما هو مفاد بعض نصوصها وما في بعض آخر من قوله اشترها محمول بقرينة
السابقة على شراء حق الاختصاص واطلاق الشراء عليه بمناسبة لشراء آثارها وظاهر الموقوفية عدم ورود مطلق الاسباب
الناقلة للعين عليها بلا اختصاص في ذلك بالبيع نعم قد ينبغي الكلام في وجه صحة تصرفه فيها على وجه يحدث به حق
الاختصاص القابل للشراء المزبور فنقول انه يكفي لاثبات جواز التصرف للشيعة عموم قوله الارض كلها لنا وما كان لنا
فهو لشيعتنا ومثل هذا العموم يشمل المفتوحة عنوة ايضاً ويجمع بينه وبين ما دل على ملكية المسلمين باختلاف مراتب
الملكية نظير نظر العرف ايضاً في مراتب ملكية السلطان والرعية وعدم تضادهما في عين واحدة وتوهم ان قوله ما كان لنا
فهو لشيعتنا كون الشيعة ايضاً مالكين لهم بنحو ملكيتهم الغير المنافي مع ملكية الارض للمسلمين وهذا المقدار لا يقتضي
الا استحقاقهم طسقها لا منافع الارض وخراجها الذي هو ملك المسلمين ومصروف في مصالحهم ولا السلطنة
على تصرفهم فيها لان ذلك من شؤون ولايتهم المختصة بهم لا ملكيتهم اياها اذ مصحح اعتبار هذا المقدار من الملكية ليس
الا اباحة طسقها ممن بيده الا انه مدفوع بان مقتضى تقابل الشيعة مع الغير المحرم عليهم كسبهم وغيره استفادة
حلية كسبهم لا مجرد ما ذكر من استحقاق الطسق المزبور بل وربما يستفاد من هذه العمومات مجرد الحلية في التصرف و
الطسق واما حلية خراجها الراجعة الى المسلمين فلا يستفاد منها فيبقى ما دل من النص من وجوب ايصالها الى من
له السلطنة على تصدي امورهم بحفظ ثغورهم ولا يبعد الاجزاء في ذلك بالايصال الى سلاطين الجور لثبوت تقريرهم
في الزمان السابق فالاستصحاب يقتضي الحكم الثابت للعنوان نظير بقاء احكام الشرايع السابقة ومن هنا نقول بجواز
تقبلنا منهم في زمان الغيبة ايضاً للجزم بتقريرهم في زمان حضورهم وفي شمول الحكم للسلاطين المقطوع يدهم عن
الاراضي المزبورة اشكال لان المتيقن ثبوت التقرير للسلطان الفعلي والاستصحاب ايضاً لا يقتضي الا ثبوت الحكم
لهذا العنوان كما لا يخفى وح المرجع في مثله الفقيه لولا دعوى عدم ثبوت ولايته العامة ولا كونه من وظائف
فيه انهم الثابتة لهم بالمقبولة وليس [illegible] امية منه تحت الحسبة بدعوى الجزم [illegible] الشرع بكونها عطلة مع

احتمال دخل اذن ثبت فيه وكون المتيقن فيه خصوص الفقيه في مثل المقام اول الكلام فيجب الاستيذان من الفقيه
والسلطان كما انه بعد التصرف كان المتيقن صرفه في ثغور المسلمين باذن الطرفين دام الله العالم وممّا يترتب على الكبرى
السابقة بيع الوقف بلا اشكال فيه في الجملة فتوى ونصًّا ويشير اليه وقف الائمة ع من قوله ص لا تباع ولا توهب
من دون فرق في ذلك بين كون الوقف حقيقة من سنخ التمليك والايقاف اذ على الاخير واضح وهكذا على
الاول فانّ القائل بالملك يلتزم بانّ الطبقة اللاحقة يتلقى الملك من الواقف لا من الموقوف عليهم ولا على كون
الملكية الثابتة لكل طبقة بنحو التقطيع المستتبع قصور سلطنة كل طبقة عن التصرف في العين على وجه الحرمان
للبقية فيشمله ح لا بيع الا في ملك بالمعنى المتقدم كما لا يخفى وعلى التسجال لثبت هذه الحقيقة بكلا المشربين
مضادة مع جواز بيعه احيانا اما الاخير فواضح اذ ربما يكون لطبقة السلطنة على نقل الملكية عن جميع الطبقات
بمناط الولاية وهكذا على الاول يجعل الايقاف لما اخذ فيه ابقاقا اقتضائيًا يكون فعليته منوطا بعدم وجود
المقتضي للجواز بشهادة الجزم من مجموع الكلمات والنصوص بامكان جواز بيع الوقف احيانا على وجه تكون
فعلية البيع مبطلا للوقفية لا صرف جواز بيعه كما لا يخفى على من راجع وحيث اتضح ذلك فنقول ان قضية اقتضاء
طبع الوقف بناء على جعله ابقاقا لولا المانع عدم صلاحية دليل شرط بيعه للمجوزية لعدم مزاحمة دليل الشرط
لاقتضائه المنع لانه معلق على عدم تأثير مقتضي الابقاق في فعليته والا فيكون الشرط مخالفا للكتاب او السنة
كما انه بناء على الملكية ايضا لتبدل المالك الواقف يتسلط احد في ابطال وقفه بشرطه في متن عقده اذ هو فرع
قابلية المحل له والا فاصالة عدم القابلية بل عموم سلطنة كل طبقة على ملكه مع عدم قدرة الغير على ابطاله و
ذلك كيف يقتضي عموم الوفاء بالشرط الغير المحرز لقابلية المحل صحة مثل هذا الشرط كما ان من مثل هذا
العموم على هذا يحكم بفساد البيع عند الشك في طرو المقتضي بالشبهة الحكمية وباصالة الفساد يحكم به عند كون
الشبهة مصداقية كما انه على مشرب الابقاق ايضا يحكم بفساد البيع مع الشك المزبور حكمية او موضوعية للاصل
خصوصا مع بناء العقلاء على عدم الاعتناء بوجود المزاحم مع الجزم بالاقتضاء في المورد في الوضعيات
والتكليفيات وبهذه الجهة يمكن تاسيس الاصل في عدم جواز بيع الوقف عند الشك نعم لو انتهى الامر الى الخراب
على وجه لا ينتفع حقيقة او حكما امكن دعوى تحقق مقدمات الحسبة في بيعه للجزم بعدم رضاء الشرع بحرمان
الموقوف عليهم من جهة خراب الوقف وتضييعه كما انه لو وقع الخلف بين ارباب الوقف على وجه ينتهي الى
تلف الاعراض والنفوس بنحو يكون بيعه دافعا له امكن دعوى الجزم برضاء الشرع ايضا ببيعه دفعا لهذا
المحذور واما في غير هذه الصورة لا مقتضي لجوازه عقلا فلينتبع في ذلك ما ورد من اهل العصمة فنقول

انّ ما ورد في الباب نصوص متعددة في موارد متفرقة منها ما في ذيل رواية ابن محبوب قلت لو ان قرابة الميت
ان يبيعوا الارض اذا احتاجوا او لم يكفهم من الغلة ما يخرج قال نعم اذا رضوا كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا وفي
اخر في طي قوله فاجتمع اهل الوقف وكان ذلك اصلح لهم ان يبيعوا الى قوله فليبيع كل قوم ما يقدرون على بيعه
مجتمعين ومتفرقين انتهى كما لا يخفى ان ظاهر الرواية الاولى من فرض الاحتياج مقتضي لصرف الخبر في ذيله على هذه
الصورة فلا يشمل ح مطلق الاعودية والانفعية كما انّ صدرها ايضا ظاهر في كونه وقفا على القرابة في زمان مخصوص
فيكون من الوقف المنقطع ومقتضى قاعدة عدم عود المال الى المالك لعدم اعتبارهم التقطيع في الخروج انه ينتقل
الى ورثة الموقوف عليهم وح كان امر الامام بجواز بيعهم مع الاحتياج بمقتضى القاعدة ولو بملاحظة
حفظ غرض الواقف انتفاع ورثتهم بهذا المال الا مع احتياجهم الذي هو بمنزلة شرط ضمني لعدم البيع مع
عدم الحاجة في ورثتهم وح لا يكاد يستفاد من الرواية جواز البيع بمطلق الاعودية في الوقف بمثل هذا النص
اذ مع احتمال تنزيل النص على المعنى المزبور يسقط عن صلاحية الدليلية بل ربما يصلح دليلا لصحة الوقف
المنقطع وانتقاله بعد انقراض الموقوف عليهم الى ورثة الموقوف عليهم لا الواقف وح فعلى فرض قيام دليل
على عدم صحة هذا المعنى لا يصلح شاهدا على حمل النص على جواز بيع الوقف بمحض الاعودية لانّ القرائن المنفصلة
لا يوجب قلب الظهور ولا معينا لمعنى اخر بل غاية الامر وجوب طرحه بمناط اقوى الحجتين لا حمله على بيان معنى
اخر لا باعث على ظهوره اصلا كما هو ظاهر واما الرواية الثانية فظاهره مفروغية جواز بيع الوقف مع الاصلحية
وانما سؤاله عن كيفية اقدامهم عليه مجتمعين او متفرقين وفي مثله لا مجال للاخذ باطلاق الاصلحية بل هي قضية
مهملة فمن الممكن حمله على الاصلحية بمثابة يحكم جزما بجواز بيعه لخراب او اختلاف كما اشرنا ومنها ما ورد في كيفية
وقف الامير ع من قوله فان اراد يعني الحسن ان يبيع نصيبا من المال ليقضي به الدين فليفعل الخ ولا يخفى
ان ظاهر قوله ويجعل في رجل ويشترط عليه كون الشرط المزبور حين جعله عليه لا جعلا جديدا غير مرتبط بانشاء
الوقف منه اولا وهذا المعنى لا يناسب الوقفية بل لا بدّ من حمل النص بهذه القرينة على وصية الى الحسن او
غيره باتمام وقفه ويؤيد اشتمال صدره للفظ الوصية وان كان ينافيه قوله صدقة واجبة بتلة حيا وميتا لو
حمله على اظهار تعلق غرضه بصيرورة المال هكذا لا انه ان شاء له فعلا وان قوله حيا انا او ميتا انما ينافي
الوصية بالمعنى المصطلح لا بمعنى مطلق العهد وتفويض الامر الى الغير في اتمام غرضه وح لا يصلح مثل هذه الرواية
لاثبات مجوزية شرط بيع الوقف في متن عقده لبيعه ومنها مكاتبة ابن مهزيار فيها حكاية من جعل في الوقف الخمس
للامام فامر الامام ايضا ببيع حصته من الضيعة وفي اخر سئل عن فرض وقوع الاختلاف بين ارباب الوقف فاجاب ع

بانّ بيع الوقف مع وقوع الاختلاف مثل معللًا بانّه ربّما جاء في الاختلاف تلف الاموال والنفوس ولا يخفى انّ
الخمس في المكاتبة الاولى يمكن ان يكون من الخمس المعهود فعينه في ماله ومن الممكن كونه مختصًّا للامام لا بعنوان
الوقف وان تولّى في الوقف لمحض التوسّع في بيان المقصود مسامحة فلا مقتضى لطرح الرواية سندًا وامّا المكاتبة
الثانية فظاهرها جعل مجرّد الاختلاف مجوّزًا لمحض احتمال تلف الاموال والنفوس وذلك المقدار لا يساعده الكلمات
ولا ما ذكرنا من الاعتبار فلا محيص الّا من الحمل على صورة موجبة للخوف المزبور وفي التعدّي منه الى صورة
الخوف المزبور ولو من قبل غير الاختلاف وجه لظهور العلّة كما انّ في التعدّي الى سائر الاموال البض وجه وح يلحق
بما ذكرنا من الصور المجوّزة هذه الصورة بمقتضى النصّ المزبور المعمول به بهذا المقدار لدى جمع من الاعاظم ثمّ انّ
مقتضى طبع المبادلة صيرورة بدل الوقف عند بيعه بمجوّز وقفًا ومن المعلوم انّ في الوقفية مرتبة حبس مانع
عن اتلافه وحبس مانع عن تبديله ومن المعلوم انّ البدل ان كان وافيًا بالغرض الراجع الى الانتفاع فيكسب
البدل ح جميع مراتب التحبيس فلا يجوز ح بيعه الّا بمجوّز جديد وان لم يكن البدل وافيًا بالغرض المزبور
كالنقدين فلا يكتسب الّا مرتبة تحبيسه الاتلافي فيجوز تبديله بل يجب حفظًا للغرض المزبور الى ان ينتهي الى عين
ينتفع به فيكسب باستعداد وجوده جميع مراتب التحبيس فيصير بنفسه مستبدلًا ح وقفًا لا يجوز بيعه فلنا ح ان
نقول انّ وقفية الابدال ليس الّا من تبعات فاعلية البدلية لا من تبعات تعلّق انشاء الواقف تحبيس ما لية العين
السارية في ضمن الابدال كيف وهذا المعنى خارج عن طوق الواقف لانّه حين وقفه لا سلطنة له الّا على العين
بما له ما ليّة في ضمن شخصه بلا قيد دينه على المالية لما يصير بعد ذلك بدلًا له وذلك ظاهر واضح فتدبّر فيه
ومن جملة ما يترتّب على الكبرى السابقة عدم جواز بيع امّ الولد وفيه لولا التعبّد بالنصوص اشكال لعدم نقص
في سلطنة المالك وعدم نقص في ملكه بل وعدم تعلّق حقّ الولد لامكان كون حكمة المنع حفظ شرفه كما يؤمي
اليه استنكار العرف المستفاد من النصّ الآتي وح الاولى حمل الوجه فيه مجرّد التعبّد على خلاف القواعد بلا
اشكال فيه في الجملة ايضًا نصًّا وفتوى ويكفي من النصّ قوله حتّى يبيدها وقبل من يشتري سام ولدي في ظاهره بمقتضى
كون بيعها في صدر الاسلام من المنكرات بل الظاهر منه حرمة مطلق نقلها ولقد حصل في الرياض ذلك من
المسلمات وظاهره اختصاص المنع بحال وجود الولد فلا يشمل بعد موته كما انّ موته ايضًا لا يكشف عن صحّته
سابقًا وفي قابليته للاجازة وجه لولا قيام اجماع في البين وهو ايض ممنوع وفي قيام ولد الولد مقام الولد
بعد موته تامّل لولا استصحاب منعه الآن بقابل لحكومة العمومات عليه وذلك ايضًا لولا احتمال عدم قابلية
المحلّ له ولولا احتمال تعلّق حقّ الولد ولمحض الاستنكار العرفي وذلك ايضًا لولا اصالة الجواز ببيعه بنحو التعليق

بعدم

بعدم الولد من اوّل الامر فتدبّر وفي شمول دليل المنع لحال الحمل وجه ظاهر لقوله ما لم يحدث عنده حمل في نصّ ابن
مارد وفي شمول الحمل للمضغة بل العلقة ايضًا وجه وفي الشمول للنطفة المستقرّة في الرّحم اشكال خصوصًا مع خروجها
عنه بجهة خارجية للاصل ولعموم ما بعد الشكّ في صدق الحمل عليه وعلى ايّ حال المدار في المنع على كون الولد ملحقًا بالواطي
شرعًا وادّعى عليه الشهرة بل يظهر من بعض الاعاظم كونه من المسلّمات ولعلّه من جهة كون حكمة المنع ارث الولد من حيث
انّه الموجب لانعتاقها عليه فلها نحو تشبّث بالحريّة وهذه الجهة ممنوعة في ولد الزّنا ولكن من المحتمل كون حكمة المنع
ملاحظة شرف الانسان الجاري في ولد الزّنا ايضًا فلا قصور ح في شمول العمومات للمورد لولا قيام اجماع في البين وهذان
الوجهان جاريان في الممنوع عن الارث من جهات اخرى غير الزّنا كما لا يخفى وايضًا لا قصور في شمول الاطلاق لحال
المساحقة ايضًا وامّا انصرافها الى كون الوطي حال الملك مبنيّ على انصراف الاطلاقات ولا اقلّ من صلاحية بعض
ما يرد لتخصيصها فتامّل ثمّ انّ قضية العمومات بعد ما كان نتيجة العنوان المزبور لمنع بيعه تعبّدًا يبقى الكلام في انّ
مثلها الاطلاق يشمل صورة اقتضاء بقائها على حالها تفويت حقّ الغرماء لها مثل هذا الاطلاق يمكن منع الاطلاق
فيها بهذه المثابة لظهورها فيما يصلح لامساكها لولاه وح فاطلاق سلطنة صاحب الحقوق على حالها وح فمهما
تعلّق بامّ الولد حقّ للديان كما في فرض التفليس او بعد موت المولى واستيعاب الدين ولو لم يكن ذلك دين فيها فضلًا عن
ان يكون ذلك لا يكاد يشمله عمومات المنع لمثله نعم في رواية عمر بن يزيد التفصيل بين جواز بيعها في دين رقبتها وعدم
جوازه في غيره من دين آخر وظاهر اطلاقه يشمل صورة استيعاب دينه على وجه يتعلّق حقّهم بالعين لولا احتمال كون
المراد من قوله فيما سوى ذلك من دين الاشارة الى الصورة الخاصّة المفروضة قبله وفيه منع تعلّق الحقّ بالعين كما
لا يخفى على المراجع نعم في فرض ثمن الرقبة يشمل اطلاق جوازه صورة عدم تعلّق الحقّ بالعين ايضًا اللّهمّ ان يخصّص
بقرينة نصّ آخر من قوله ولم يدع مالًا آخر سواها بقرينة كونه في مقام التحديد للموجب المفهوم ببعد الموت مع الانحصار
كما يؤمي اليه قوله يدع ولازمه تعلّق الحقّ بعينها وفي مثله كان الجواز المزبور على القاعدة هذا لكن الانصاف منع
ظهوره في الاختصاص ببعد الموت بل اطلاقه شامل لحال عدم تعلّق الحقّ بالعين لولا دعوى معارضته مثل ذلك
للعمومات بتعارض العموم من وجه ولكنّه على فرض تسليمه كان المرجع الاستصحاب التعليقي الثابت قبل صيرورتها
امّ ولد فيجوز بيعها كما لا يخفى فتدبّر ثمّ انّ الظاهر من قوله ولم يدع مالًا سواها انصرافه الى ما يصلح لان يؤدّى به
الدين فلا يشمل ما يجب صرفه في كفنه وفي شموله لبقية المستثنيات وجه لعدم تصوّرها في الصلاحية وان يجب اداء
الدين بها ثمّ انّه ربّما يلحق بصورة تعلّق حقّ لغيرها المانع عن شمول دليل المنع لصورة وجوب بيعها في مؤنة
تجهيزه لولا المنع اذ نظر دليل المنع الى ما يصلح لامساكها كما اشرنا ونظير ذلك ايضًا ما لو تعلّق حقّ الجناية

للغير بها عمداً او في شمول دليل المنع للجناية خطأ اشكال لامكان امساكها بالفدية فدليل المنع يعين الفدية ولعله على
ذلك يحمل ما في النص من ان جنايتها على سيدها وفي اخر المولى ضامن لجنايتها بمعنى تعيين الفداء عليه فلولا اجماع
في البين امكن تسرية المنع في جنايتها خطاء ومجرد تعلق حقهم بها مع كون الخيار مع المولى لا يخرجها عن قابلية امساكها
لولا دعوى عدم القابلية في ظرف وجود الحق غاية الامر للمولى اسقاطاً او هذا المقدار يكفي لمنع شمول عموم
المنع ولو جنت على مولاها فان كان عمداً يتعلق به حق القصاص لمانع عن الامساك فلا يشمله عموم المنع ايضاً
وان كان للمولى امساكها باسقاط حقه ولكن قد عرفت ان ذلك المقدار غير مثمر لشمول دليل المنع وان كان خطائياً
فلا قصور لشمول دليل المنع مثله لعدم تعلق حق للمولى عليها ويومي اليه ما في نص وهب اذا قتلت سيدها فهي حرة
وفي ذيله وان قتلته عمداً قتلت به وفي نص حماد اذا قتلت سعت في قيمتها ولكنه معرض عنه وقد يؤول بصورة فضول
نصيب لولدها فينعتق في نصيب غيره بالسراية ويبقى لهم حفظاً لحقوقهم وهو حسن مع الوثوق بسنده ولو جنى
غير عليها فظاهرهم اعمال قواعد غير ام الولد من تخيير المولى بين اخذ الدية الموجبة لاسترقاقهم اياها وعدمه وقد
يستشكل ح في اخذ الدية لاستلزامه نقل ام الولد الى غيره وفيه ان ذلك كذلك لو كان ذلك بمناط المعاوضة
والا فلو كان بمناط التضمين وتعلق حق لغيره بتلك العين جديداً لا يوجب اخذ الدية نقلاً ولا يكون تملكهم بموجب
حقهم عليها ايضاً مشمول الادلة النافية كما اشرنا ثم ان مقتضى الادلة المانعة كون منعه من لوازم واقعه بلا تاثير للعلم
فيه وح فلو التحق بدار الحرب ثم اسرها المسلمون فمجرد بقاء الجهل الى حين القسمة او بعده لا يجدي في رفع المنع
نعم مقتضى بعض النصوص ح تغريم قيمتها للمقاتلين وعليه الاكثر ايضاً فان تم هذا المقدار للجبر فيؤاخذ به على
خلاف القواعد والا فيطرح وتوهم ان مقتضى الجمع بين دليل المنع وملكية الغنيمة للمقاتلين هو الذي شرحنا
مدفوع بانه ان شمل دليل ملكية الغنيمة للمورد فيخصص به عموم المنع فلا وجه للقيمة والا فلا مقتضى لاستحقاق
القيمة اللهم ان يقال ان اطلاق دليل ملكية الغنيمة يقتضي ملكية العين والمالية وعموم المنع ينفي الاول ويبقى الثاني
ولكن لازم هذا البيان اثبات جميع النواقل واجراء ادلتها ويجمع بينها وبين دليل المنع بما ذكر وعمدة النكتة في
عدم جريان مثل هذه المقالة في ساير المقامات ليس الا ان اطلاق الادلة لا يقتضي الا ملكية المالية تبعاً للملكية الشخص
العين فيستحيل بقائها بذهاب التابع وهذا الكلام فيه موجود في المقام فالعمدة في وجه التغريم ليس الا النص
وفتوى الاكثر وهو حسبي ونعم الوكيل ثم ان مقتضى الادلة المانعة خروج المورد عن سلطنة لا خروج المحل
عن قابلية التملك نعم لو قيل بان حكمة المنع قيام حق الولد بها امكن استفادة ذلك ولكن اني لنا باثباته و
ح فلو اسلمت على مولاها الذي امكن دعوى اهمية حفظ سراية الاسلام على شرف مولاها او حكمة بقائها المنتهي

الى الحرية فيباع ومن هنا ايضاً ظهر وجه جواز بيعها مقدمة لاداء ثمن في رقبتها اذ من المعلوم ان حكمة المنع انتهاء امرها
الى الحرية الموجبة لحفظ شرف المولى ايضاً وهو نحو منه عليها وهذه المنة يقتضي التعجيل الى العتق ببيعها المنتهي اليه مقدمة
لاداء ثمنها وبهذا الوجه نقول ايضاً بان حق رهانة الغير قبل استيلادها ايضاً مجوز لبيعها لان منعه الامساك لا يشمل
مورداً يوجب خلافه منّاً في حق الغير بل ويمكن دعوى انصراف دليل المنع عن مثل المورد لخروج المحل عن قابلية
البقاء ولقد عرفت ان دليل المنع ناظر الى صورة يصلح للامساك لولاها كما لا يخفى نعم تعلق حق الخيار بعقدها لا يمنع
عن امساكها غاية الامر ينتهي امر الفسخ الى التضمين فلا قصور ح لشمول دليل المنع لها ولو تعلق بها شرط التنكيل او نذر
ولو بنحو التسبب فلا شبهة في عدم صلاحيتها للامساك ايضاً وان لم يتعلق بها حق الغير وهذا المقدار يكفي لمنع شمول
الادلة المانعة لها لما اشرنا اليه سابقاً ولو كان العلوق لمكاتب مشروط فان قلنا بان المكاتب بنفس عقد الكتابة
يصير مالكاً لما في يده فيصير هذه ام ولده فلا يجوز بيعها وان انفسخ عقد الكتابة بتخلف الشرط اذ نتيجة الفسخ انتهاء
امره الى عود المال الى المالك في ظرف قابليته والا فينتهي الى تضمين قيمته على رقبة العبد باجراء حكم التلف
عليه بوجوب الضمان نعم لو كان الفسخ كاشفاً عن عدم الكتابة من الاول او قلنا بعدم اقتضاء عقد الكتابة ملكية
ما في يده له لا يصير بذلك ام ولده فلا بأس ببيعها لانها ملك طلق لمولاها ومن البيانات السابقة ايضاً ظهر ان
كون المنع عن بيعها بعد ما كان امتنانياً لا يشمل صورة التزام بقائها خلاف منّة في حقها مثل ما لو ادى بقائها الى ضيق
المعاش الى حرج او ضرر شديد فلا بأس بجواز بيعها ح الكاشف عن عدم تعلق حق احد به لانهما موجبان لجواز
تفويت حق الغير كي يلزم خلاف منّة اخرى في حق الغير كما هو ظاهر ومما يترتب على الكبرى السابقة عدم جواز
بيع العين المرهونة بلا اشكال فيه ايضاً في الجملة فتوى ونصاً لعموم قوله الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف
وحيث ان المرتكز في الذهن من وجه المنع هو مراعاة حق الغير القائم بملك الراهن بما هو راهن دينه بما يمتاز عن مثل
حق الجناية المتعلق برقبة العين اينما دارت وبذلك يفترقان في جواز بيع متعلق الثاني دون الاول لما
ان في موضوع حق الرهانة ما اعتبر ازيد من العين المملوكة ومن المعلوم ان قاعدة البدلية تصلح لنقل كون
المبدل الى البدل فيكون عوض العين المرهونة في فرض جواز بيعها بنفس المعاوضة رهناً وهذا بخلاف حق
الجناية بل وحق الشفعة فان لعنوان الجاني والمبيعة دخلاً في موضوع الحق فلا يصلح اعتبار البدلية لنقل هذه
العناوين الى البدل كي ببيعه ينتقل الحق من مبدله اليه وحيث عرفت ان وجه المنع مراعاة حق المرتهن لا بأس بجريان
الفضولي فيه فباجازة المرتهن عن العين فينتقل الى الغير طلقاً وفي الاحتياج الى الاجازة في المقام كباب الفضولي
عن المالك وجه اذ المصحح للبيع ليس الا اسقاط الحق المحتاج الى مبرز انشائي ولو بلازمه وذلك يختص بالاجازة

والانصراف الى الرضا الباطني لا يصلح لاسقاط حقه وح ربما يفرق في المقام عن بيع المكره الكافي فيه مجرد رضاه بالمنا
كما ان الصحة في المقام بعدما كان منوطة بسقوط الحق ففي ظرف السقوط الذي هو ظرف الاجازة لم يصح بيعه فلا يكون
الاجازة في المقام الا ناقلا لا كاشفا وبذلك يمتاز المقام ايضا عن باب المكره والفضولي عن المالك كما لا يخفى
ومن جملة ما قيل بترتبه على الكبرى السابقة فساد بيع العبد الجاني عمدا او خطأ وذلك لا يبتني على كون حق الجناية
مثل الرهانة والا فلو قيل بتعلقه بنفس العين فلا قصور في شمول عمومات النقل والانتقال لمثله ولقد عرفت ان مقتضى
الاصل عدم تعلق الحق بازيد من رقبة العين فلا مانع عن نقله ح ولازمه سلطنة المجني عليه على استيفاء حقه من
العين غاية الامر للمشتري الخيار مع جهله بالحال موضوعا او حكما مع قصوره واما مع تقصيره فهو بمنزلة المقدم
على الضرر فلا خيار وربما يظهر من كلمات شيخنا العلامة تسليمهم في المنع عن النقل في الجناية خطأ فهو ان تم فلا بد و
ان يدعى بان حق الجناية في الخطأ كحق الرهانة فانه يملك مالك الجاني ولكن التأمل في كلمات الصيمري يوجب منع
الاجماع في المسألة ولعل البطلان في كلماتهم ايضا منزل على عدم استقرار الملك للمشتري لا على عدم الانتقال اليه
راسا كما لا يخفى على من راجع كلماتهم وكيف كان يشترط في المكيل والموزون والمعدود معرفة المقدار باحدها من دون
فرق بين كونه عوضا او معوضا وسيجيء من المصنف اشتراط معلومية العوض ايضا بلا اشكال فيه نصا وفتوى لعموم
نفي الضرر في البيع الظاهر في كون متعلق بيعه خطريا كما يستفاد من مجموع كلمات اللغويين ومعنى خطريته كونه في معرض
عدم الوصول الى نفسه او الى الجهة المرغوبة منه ومن المعلوم ان الجهة المجهولة الخطرية تارة راجعة الى الخصوصية
الذاتية كالجهل بحقيقته بانه حنطة او شعير واخرى الى الخصوصية الوصفية من مجهولية بالضميمة لكونه كاتبا
او ابيضا ام غيرهما او من خارجات المحمول التي لها واقعية بنفسها ككونه تحت يده او واجدا لهيئة مخصوصة او عدمه
او من الاعتباريات المحضة التي ليس لها في الخارج حظ وانما هو طرف منشأ اعتبارها كالمالية وامثالها واما
غير هذه الجهات المتعلقة للاغراض النوعية في المالية لكون العبد حين البيع نائما او قاعدا وامثالهما فهي خارجة
عن عنوان الغرر لان مدار صدقه على الخطر في الجهة المرغوبة في المالية نوعا وح لا اطلاق في نفي الغرر في المتعلق
عوضا او معوضا اضرار الجهل بالمالية ايضا والحال ان صحة المعاملات العينية الناشئة عن الجهل بمالية الشيء
سوقا كالنار على المنار ويمكن ان يقال ان الظاهر من النص كون ما يتعلق به الخطر هو الذي يكون مقصودا بالاصالة
من البيع من الخصوصيات المقومة لتشخصها في الخارج نوعا ومن المعلوم ان المالية المحضة لا تكون من هذا القبيل
بل ربما يكون تفاوت ماليتها بلحاظها ولذا لا يتعلق بها المبادلة وان دخلها في صحة بيع العين بنحو التعليل لا
التقييد ومن ذلك النظر فوا نظائرهم في مطلبية الغرر عن مثل هذه الجهات الاعتبارية المحضة في غير الاعيان المقصود

فيها جهة المالية اصالة ولذا سيأتي ان شاء الله انه لا يصلح بيع الدينار مع الجهل بنسبته الى الدرهم بل وفي استيلاء
الشخص على العين ربما يكون من الاعتباريات المحضة كاستيلاء الانسان على عقاره واراضيه العينية اذ ربما يتزعزع ذلك
عن قدرته على التغلب في التقلبات الاعتبارية بلا قدرته على تقلباته خارجا ومن المعلوم ان مقصوديتها بالاصالة
صار منشأ الجريان الغرر فيه ايضا هذا مع ان الاستيلاء المزبور في نظر العرف بمنزلة الاستيلاء بتوسط اليد الموجبة
للقدرة على قلبها وانقلابها خارجا ومثل هذا الاعتبار يوجب تنزيل ما لا يكون غررا بمنزلة الغرر فامضائهم لمثل
هذا الاعتبار يوجب تنزيل ما لا يكون غررا بمنزلة الغرر فامضائهم لمثل هذا الاعتبار اوجب تنزيله المنع لمثله ايضا
وحيث اتضح ما ذكرنا ظهر ان مانعية الغرر غير مختص بالجهل من حيث المقدار بل يشمل سائر الجهات المشار اليها نعم في الجهل
بالمقدار وردت نصوص خاصة اخرى مثل قوله ما سمي فيه كيل او وزن لا يصلح بيعه مجازفة وما في النص من
عدم قبول اخبار البائع بكيل العدل الاخر الذي هو خلاف مذهب الاصحاب لا يقتضي وهن الفقرة الاخرى ولئن
اغمض عن هذا النص بوهن ذيله يكفينا المستفيضة وما فيها شاهدا ان الاحتياج الى الكيل والوزن بل العد للفرار
عن الجزاف كما يشهد عليه ايضا ذيل النص السابق نعم ما لا يكون في العرف مقدرا اما لعدم الاعتناء به لقلته او
ابتذاله او زيادة ثقله كزبر من الحديد لا يكون شمول هذه النصوص اذ لا يصدق عليها عنوان ما سمي فيه الكيل بل
وعموم نفي الغرر ايضا اذ هو منصرف الى المواد القابلة وقوعها بغير غرر مع ان خصوصية القدر في هذه الامور
الزائدة عما يقتضيه المشاهدة لا يكون تحت الاغراض النوعية ومعه لا يكون الا كسائر الخصوصيات المجهولة الخارجة
عن محط الاغراض النوعية فلا يصدق الخطر والغرر في موردها اصلا فلا يحتاج في مثل هذه المقامات بالالتزام
بتخصيص الكبرى ففي الغرر بنحو او غيرها ثم ان النهي المزبور مختص بالبيع كسائر الاخبار الخاصة وفي التعدي
منها الى الاجارة وامثالها بل وفي الزائد عما يقتضيه طبع المعاملة للغرر اشكال ولذا لا يتعدى الى الصلح المعاوضي
على المشهور نعم الذي يسهل الخطب قيام الدليل على اعتبار العلم بالعوضين في الاجارة ويلحق به ما هو من سنخه بل
ويلحق بالبيع ما يكون امره اثقل منه مثل الرهن اجماعا ثم انه لو قدر ماله مقدر مخصوص بغيره مقدر فان كان النقد
الاخر بنظر العرف كان طريقا الى تقديره فلا اشكال ظاهرا في جوازه لخروجه بذلك عن الجزافية والغررية و
ان لم يكن كذلك فقد يقال بكفاية الوزن في المكيل والمعدود دون العكس وعلله بنظره الى كون الوزن هو الاصل
في التقدير خصوصا في المكيل لعدم انتهائه الى وعاء منضبط فلا بد وان يكون ماخوذا من الوزن ولكن لا يخفى
ما فيه لامكان انتهاء الكيل ايضا الى وعاء منضبط كالخمس الواحد بعد القاء التفاوت اليسير بينهما فلا وجه
لجعل الوزن اصلا في غيره خصوصا في المعدود مع انه على فرض كونه اصلا في غيره فمن الممكن ان يكون

لاصل وزنا مجهولاً لا يعلم حاله بالقياس الى الوزن الفعلي وح كيف يرفع غرر المكيل بوزنه ولئن شئت قلت انّ الاغراض المتعلقة بتعيين مقدار ماليّة الشيء انما تختلف باختلاف ماليته المقدرة تارة بالعدد واخرى بالوزن وثالثا بالكيل ومع هذا الاختلاف لا يكاد مرجعية تقديره في مورد غيره نعم ربّما يكون الاحتياج الى الوزن ازيد من غيره حيث انّ في الوزن جعلوا لجميع المراتب عنوانا مخصوصا الى ان ينتهي الى ما لا تقدير فيه لصغره وقلّته بخلاف المكيل فانه ليس لجميع مراتبه عنوان مخصوص يوجب رفع احتياجهم عن الوزن فلذا يحتاج في المكيل الى الوزن في بعض مراتبه وبواسطة ذلك ربّما تعرف مقدار الكيل بهذا القياس وبهذا صحّ بيع المكيل بالوزن امّا بالاصالة او بجعل الوزن مرآتا لتشخيص كيله وهذا بخلاف الموزون فانه لا يحتاج الى الكيل في شيء من مراتبه فلا يصلح جعل الكيل مقياسا لوزنه في واحد من المراتب وذلك هو النكتة الفارقة بينهما وربما يكون في وجه اكتفائهم بالوزن في المكيل دون العكس هو هذه الجهة كما لا يخفى ثمّ في التقدير بالوزن والكيل هل يعتبر فهم طرفي المبادلة مقدارهما في بلد المعاملة بالقياس الى ما هو المعلوم من الكيل والوزن عندهم مع اختلافهم في الوزن والكيل بلدا ام لا يعتبر ذلك بل يكفي مجرد فهم نوع اهل البلد مقداره وان لم يعرف بموازنته مع وزنه وكيله عنده وجهان مبنيان على انّ الغرر المانع هو الغرر الشخصي او العرفي النوعي ظاهر اللفظ باطلاقه هو الشخصي ولكن السيرة في معاملات الغرباء الواردين في البلاد المختلفة باوزانها المجهولة عندهم على الاكتفاء بعنوان وزن البلد بلا مقايسته في وزن بلده كاشفة عن مانعية الغرر النوعي كما هو ظاهر ثمّ انّ اعتبار الكيل والوزن بعدما كان لاجل خروج الشيء بهما عن الجزافية و الخطرية فيكون المدار التامّ ح في كلّ زمان بكيل زمانهم لا زمان الشارع وح لا مجال لقياس الباب بباب الربا حيث التزموا فيه بالكيل في زمان الشارع والّا فالمدار على العرف العام ومع عدم احرازهما او وجودهما فالمدار على العرف الخاصّ بكلّ بلد وعمدة النكتة الفارقة بين المقامين هو انّ دخل عنوان المكيلية والموزونية في باب الربا كان بنحو الموضوعية وفيه مثلا امكن دعوى انصراف هذه العناوين الى ما هو الموجود في زمن الشارع ولو لم يكن في زمانه فينصرف الى ما هو كان عند العرف العام وان لم يكن عندهم ايضا كان فينصرف الى ما هو المتعارف في كلّ بلد بمقتضى عرفهم المخصوص به ومع الشكّ في المراتب لا بدّ ايضا يلحق المشكوك بالعدّ بمقتضى الاصل وهذا بخلاف دخلهما في صحة المعاملة فانه كان مأخوذا من باب الطريقية الى العلم بمقدار يخرج المعاملة عن موضوع الجزاف ومن الواضح انّ الوزن الصالح لرفع الجزاف وحصول العلم في كلّ طائفة بكيل متعارف عندهم او وزنه والّا فالمتعارف عند الطائفة الاخرى مع جهل هذه الطائفة بمقداره لا يخرج المعاملة عندهم عن الجزافية وذلك ظاهر ولو اختلف المتبايعان في التقدير فالمدار على بلد المعاملة للانصراف والّا فمع انصراف لفظهما الى اى تقدير فهو المتّبع ومع الاجمال واحتمال التوافق في نظرهما يحكم بصحة

المعاملة باصالة الصحة ومع اعلام كلّ منهما بما في ضميره مع اختلافهما فمع العلم بالموازنة بين التقديرين فلا اشكال وامّا مع العلم بالمخالفة او عدم العلم فلا يخلو عن اشكال للزوم الغرر ولو بالنسبة الى الطرف الواحد كما لا يخفى ولو اخبر البايع بمقدار كيل الجنس او وزنه فمع عدم الوثوق باخباره لا يكاد يصحّ المعاملة وان كان عنده مبنيا على وجوده بنحو الشرط الضمني في ضمن عقده اذ بعد فرض بقاء الخطر بالمقدار على حاله لا يرتفع به الغرر فلا يصحّ المعاملة ففي غرريّة المعاملة بمثل هذا الشرط المستتبع للآثار المزبورة دون تصرف وامّا مع الوثوق برفع الغرر ولو لم يكن في البين شرط ضمني وكان وثوقه بالوزن داعيا محضا على اقدامه وح فلا طريق الى الخيار من قبل تخلف الشرط نعم لا باس بثبوته من جهة الغبن لقصور في ماليّة العين ولو من جهة نقص كيله ولعلّ تسلمهم في ثبوت الخيار مستند الى هذه الجهة لا الى حيث تخلف الشرط كي يدعى بانه خلاف الوجدان لولا دعوى انّ ذلك بمنزلة توصيف البايع المركوز في الاذهان بكونه من الشروط الضمنية فتامّل ثمّ في صورة ثبوت الخيار لا شبهة في انه من باب خيار تخلف الشرط او الغبن لو كان البيع واردا على العين الشخصية بوصف كونه كذا او يدّعي كونه كذا وامّا لو كان البيع متعلقا بما في الذمة الثابت بالخيار فلا محيص من كون الخيار في المقام خيار تبعض الصفقة وحيث انّ هذا الاحتمال بعيد عن مساق انشاء البيع في مورد الاخبار بالكيل فلا يبقى مجال لخيار تبعض الصفقة كما لا يخفى ثمّ انّ التقدير الرافع للغرر غير مختص بالوزن والكيل بل ربّما يرتفع بالذراع بل ربما ينحصر رفعه به كما في الثياب والاراضي الا اذا انتهت بنحو لا يعدّ كزبرة الحديد او كان قوام ماليّته بخصوصيات اخرى غير مرتبط بمساحته فانه ايضا ممّا لا يعتني بها ايضا في مقام البيع كسائر صفاته كما لا يخفى هذا وعلى ايّ حال يجوز ابتياع بعض الجملة اذا كان باحد الكسور مشاعا اذا علمت نسبته نصفا او ربعا وامثالها فرارا عن الغرر بلا اشكال للعمومات وتسلّم المسألة في الكلمات وانّما الكلام فيما لو كان بنحو الكلّي في المعيّن كبيع صاع من الصبرة الخارجية وذلك لا يكون الّا بجعل طبيعة الصاع من الصبرة عنوانا للبيع لا مرآتا الى ما هو فرد منتشر في سائر طبيعاتها ولا كسرا مشاعا ساريا في تمام اجزاء الصبرة بنحو يكون متعلق البيع مقدار من الكسر الذي نسبته الى المجموع كنسبة الصاع الى الصبرة بان يكون الصاع مرآتا لهذا الكسر وكان متعلقه نفس عنوان السارية فيها بمجموعها لا في كلّ جزء منها اذ الاخيران من باب بيع بعض الجملة مشاعا بجعل البعض هو الكسر بعد العلم بالنسبة بين الصاع والكسور او نفس عنوان الصاع الذي له نحو تعين في قبال الكسور ايضا والاول من باب بيع الفرد المنتشر المبهم ولا يبعد قيام الاجماع على عدم وقوع البيع عليه بل سائر المعاملات حتى الصلح الجاري فيه الغرر ايضا فضلا عن غيره وهذا بخلاف صورة جعل عنوان المبيع الطبيعة الصرفة الموجودة في الصبرة فانه كلي متعين غاية الامر مثل هذا الكلّي تارة مضاف الى الذمة واخرى الى الصبرة الخارجية ثمّ انّ هذه الطبيعة كسائر الطبايع

تارة اعتبرت مجردة عن جميع الخصوصيات حتى من حيثية السريان في ضمن الافراد او قيد الوحدة واخرى تعتبر مقيدة
بقيد الوحدة وذلك ايضا تارة بالوحدة بشرط لا عن عدم الزيادة واخرى لا بشرط والطبيعة المجردة المحضة اوسع
دائرة عن هيئة اعتبارات الطبيعة لقابليتها انطباقها على جميع مراتب الكم فوق الواحد كما ان الاول لا ينطبق على جميع
الآحاد بخلاف الاعتبار الثاني فانه لا ينطبق على مراتب الكم فوق الواحد كما ان الاول لا ينطبق على جميع الآحاد ايضا
الا بنحو التبادل فهو من هذه الجهة كمدلول النكرة الا ان الفرق بينهما هو ان الحكم المتعلق به لا يسري الى حيثية التشخص
بخلاف النكرة فان الحكم فيه متعلق باحد التشخصات على وجه يقع التشخص بخصوصه مصداقا للامتثال مثلا وعلى اي
حال لا اشكال في تصوير الكلي الخارجي قبال الذمي اذ لا نعني من الكلي الا ما هو المنتزع عن صرف وجود الشيء
الطارد لعدمه المستند اليه الآثار المشتركة نظرا الى استحالة صدور الواحد من المتكثر والمتكثر من الواحد و
توهم ان الطبيعي المحض قبل وجودها بل قبل قبض واحد من افرادها غير متحقق في الخارج كيف ولا يكون في الخارج
الا الحصص الخاصة الغير المملوكة لاحد قبل القبض فلا محيص الا من الالتزام بكونه ذهنيا محضا غاية الامر غير
في الذمة وان الخارج من الصبرة المعينة مأخوذة في شرط ادائها مدفوع بانه كيف يمكن الالتزام به مع اقتضائه
عدم صيرورة تلف الصبرة بتمامها موجبا لتلف المبيع قبل القبض بل غاية الامر كان موجبا للخيار لتخلف الشرط والحال
ان بنائهم ليس على ذلك بل يلتزمون بانفساخ المعاملة بالتلف المزبور مع ان وحدة المفهوم يحكي عن وحدة المنشأ
خارجا غاية الامر هذه الجهة الواحدة بتشتة اندكاكه في المتكثرات بمثابة لا يمكن ميزها عن غيرها في ضمن الفرد ولو
عقلا وانما الممكن الاشارة اليها بتوسط العنوان الحاكي عنها ذاتا ام عرضا ولذا يكون المقوم للعالي مقوما للسافل
ولا عكس والمقسم بالعكس وبذلك نلتزم بان الحكم الثابت للطبيعي يسري الى الفرد لبعض جهاته لا جميعها من دون
فرق بين التكليفيات والوضعيات غاية الامر في سراية الحكم الى الخصوصية في الوضعيات كالملكية مثلا يحتاج الى
قبض المالك فقبل القبض لا يخلو من الفرد الخصوصيات الزائدة عن الطبيعة الصرفة المحفوظة في ضمن جميع الافراد
وبهذه الجهة كان اختيار التعيين بيد مالك الصبرة لانه المالك للخصوصيات بخلاف المشاع فان كلا من الطرفين مالك
للخصوصية فكان اختيار الافراز بيدهما كما لا يخفى وحيث اتضح ذلك فنقول ان في بيع الصاع من الصبرة طبع العبارة
يقتضي ان يكون المبيع هو الطبيعة الصرفة العارية عن جميع الحيثيات بعد الجزم بكون التنوين فيه تنوين تمكن لا تنكير والا
يلزم بطلان البيع للابهام كما اشرنا فلا يستفاد من مثله تقييدها بقيد الوحدة باحد معنييه اصلا فان قلت بناء
على ذلك يلزم كون المشتري للطبيعة الصادقة على القليل والكثير المستتبع لانطباقه على تمام الصبرة عند قبضها بعنوان
الوفاء بالطبيعة وليس كذلك ولذا قال في الايضاح بان المبيع هو الطبيعة المقيدة بالوحدة بشرط لا افرازا عن هذا

المحدود وقلت نعم كان كذلك لولا مزاحمة مقتضى ملكية الطبيعة الصرفة مع المقتضي التعييني في ملكية الزائد عن الواحد و
الا فيتخيل مزاحمة المقتضي القائم بالجامع مع المقتضي لضده في الخصوصية الزائدة عن الواحد كما مر الشأن في باب
التكاليف ايضا فلا جرم يتحصر ملك المشتري في الواحد بشرط لا ولكن لا من جهة تقييد البائع العنوان المأخوذ في انشاء
البيع بالواحد المزبور بل الضيق المزبور انما يعرض الطبيعة عقلا لوجود المانع عن الانطباق على الزائد عن الواحد
وبه يصير صدقه على كل واحد بنا دليا مثل النكرة وان لم يكن من النكرة الراجعة الى الابهام المبطل للمعاوضة و
مثل هذا المعنى ربما يمتاز عن الطبيعة المطلقة المحضة القابلة على الصدق على جميع الآحاد عرضيا ومن نتائج ذلك هو
انه لو فرض وجود فردين من الصاع فتلف احدهما وبقي الآخر فعلى المعنى الاول كان الطبيعي قابلا للصدق على كل واحد
صدقا عرضيا فبانعدام احدهما يخرج المورد عن القابلية المزبورة فيحصر مورد صدق الطبيعة على الموجود فعلا
ولا مرجح صيرورته ملكا للمشتري قهرا بلا احتياج الى قصد تعيين فيه لصدق وجود الطبيعة الصرفة المملوكة وعدم
تلف الطبيعة اذ تلفه بتلف تمام الافراد واما على المعنى الثاني لا شبهة في صدق تلف الواحد بشرط لا كما يصدق وجود
الواحد بشرط لا فاذا فرض تعلق ملكية المشتري بالواحد بشرط لا وجه لانطباقه على الموجود قهرا بل نسبة موضوع
الملكية بالنسبة الى الباقي والتالف كنسبة واحدة فترجيح احدهما في معروض الملكية يحتاج الى مرجح من الخارج وهو
ليس الا باختيار المالك تطبيق ملك المشتري على الموجود بلا تملك المشتري له قهرا على المالك غاية الامر في المقام شيء
وهو ان مقتضى اطلاق وجوب الوفاء بمضمون العقد لزوم صرف تطبيق المالك واختياره نحو الموجود لانه لازم
اطلاق وجوب الوفاء من حيث تحصيل المقدمات مع الامكان وفقد الامتثال كما لا يخفى وح فوجوب الوفاء بهذا
الفرد اوجب تعيين ملك المشتري في الموجود لا ان تعينه موجب لوفائه كما في الفرض السابق ثم بعد وضوح الفارق
بين الطبيعة المطلقة او الضيقة المنحصر فردها بالواحد بشرط لا كما عرفت نقول انه لو فرض قبض الصبرة المشتملة
على الصاعين بعنوان الوفاء بملك المشتري ففي هذه الصورة ايضا لا يكون المشتري الا مالكا لاحد الصاعين بشرط لا
كما ان المالك للصبرة ايضا مالك للخصوصية بلا تعيين مال المشتري بالقبض المزبور في المعين وح لو تلف احد
الصاعين لا يكاد يتعين الموجود في ملكيته للمشتري كيف ونسبته الى التالف والموجود سواء بلا مرجح خارجي يوجب
تعيين الموجود في ملكيته للمشتري ولازم كون نسبة الموجود الى البائع والمشتري على السواء تحسب التالف على احدهما
ترجيح بلا مرجح فلا زم محسوبية التالف عليهما والموجود ايضا كذلك وتوهم ان يد مال الغير يجب على المشتري
فيكون ذلك بمنزلة وجوب الوفاء بالعقد على البائع فكما ان مثل هذا الوجوب بالطلاقة موجب لتعيين الموجود
للمشتري كذلك هذا الوجوب ايضا موجب لتعيين الموجود للبائع عكس السابق مدفوع بان مال الغير الذي هو

موضوع وجوب الرد بمنزلة العقد الذي هو موضوع وجوب الوفاء فكما ان الوجوب بالنسبة الى العقد الذي هو موضوعه مشروط لا يقتضي الوجوب المزبور حفظه كذلك مال الغير الذي هو موضوع وجوب الرد ايضا كان بمنزلة شرط التكليف بحيث لا يقتضي الوجوب بحفظ شرطه وح فمع ترديده بين التالف والباقي لا يقتضي وجوب الرد حفظ المال في الموجود بخلاف وجوب الوفاء بالعقد فانه من غير ناحية العقد مطلق فيجب باطلاقه حفظ سائر جهات الوفاء به ولازمه تعيين مال المشتري في الموجود كي يوفي بعقده وح كم فرق بين وجوب رد مال الغير ووجوب الوفاء بالعقد فان في الثاني يجب حفظ ما له دخل في وجود الوفاء بالعقد بعد الفراغ عن وجود موضوعه فيه بخلاف في الاول فان الموضوع فيه نفس مال الغير فوجوب الرد فيه منوط بوجوده فلا يصلح مثل ذلك لاحراز وجوده وذلك عمدة النكتة الفارقة بين مسئلتنا هذه وبين المسئلة السابقة كما هو ظاهر وهو الوجه ايضا في ذهاب المشهور بكون الباقي للمشتري في صورة التلف قبل القبض بخلافه في فرض التلف بعده فان بناءهم على كون التلف عليهما والموجود بينهما ومن التأمل فيما ذكرنا ايضا ظهر وجه الفرق بين مسئلة بيع الصاع من الصبرة وبين بيع الصبرة باستثناء الصاع او الارطال فان قبض الصبرة ايضا لا يوجب تعيين مال البايع في الصبرة في صاع معين بل مال البايع على وحدته بشرط لا باق بحاله فلو فرض تلف الصبرة باجمعها الا صاعا منها لا يقتضي الاستثناء المزبور تعيين الباقي للبايع والمفروض انه ليس في المقام كفرض التلف بعد القبض ايضا معين للموجود في لزوم كونه للبايع اذ ليس في المقام ايضا الا عنوان وجوب رد مال الغير الذي هو بالنسبة الى حفظ المالية للغير مشروط بخلاف عكس المسئلة مع كون التلف قبل القبض اذ يكفي فيه اطلاق وجوب الوفاء بالعقد من غير جهة وجود العقد المستتبع لوجوب تعيين الموجود للمشتري مقدمة لوجوب الوفاء بالعقد وبمثل هذه البيانات اتضح وجه الفرق بين المسائل الثلاث بلا نكون النص الوارد في استثناء الارطال على القاعدة لا خلافها وح لا يبقى في البين غموض اشكال في الفرق بين المسائل الثلاث كي يحتاج الى الالتزام بكون الفارق هو النص او الالتزام ببعض المحاذير الاخر كما لا يخفى على من راجع كلمات شيخنا العلامة خصوصا فيما افاده اخيرا اذ هو انما يتم لو كان الصاع مقياس احد الكسور المنسوبة الى المال بتمامه لا مثل الصاع كما لا يخفى على من تأمل و لقد تعرضنا شرح هذه الجهات في بيعنا المستقل وتعرضنا هناك بعض الكلمات عن بعض المشهورين بالتحقيق وهي بالاعراض في هذا المختصر العزيز جدير وحقيق بقي في البين فرعان اخران احدهما انه لو باع صاعا من الصبرة لاحد وباع صاعا اخر لغيره فتلفت الصبرة الا صاعا منها فهل هو مختص بالمشتري الاول او هو بينهما قيل فيه وجهان مبنيان على ان الطبيعة المضافة الى الخارج هل هي بنفسها خارجية او ان الخارج ظرف

منشأ

منشأ اعتبارها والا فهو من الاعتباريات المحضة القابلة لطرو سائر الاعتباريات عليها ولو لم يكن لها وجود في الخارج فعلى الاول يختص الصاع الموجود بالمشتري الاول لانه بمجرد بيعه نقص من الصبرة الخارجية صاع فلم يبق للمالك الا الصبرة الخارج منها الصاع فالبيع الثاني ورد على الكلي الموجود في هذه الذات ومن المعلوم انه تالفة باجمعها واما على الثاني لم يرد نقص من قبل البيع الاول على الصبرة بل هو من قبيل بيع الكلي في الذمة الغير الموجب لخروج شيء في المصاديق الخارجية عن ملك المالك ولازمه كون الموجود من الصاع بينهما لان احتساب التالف على احدهما دون الاخر ترجيح بلا مرجح هذا ولكن يمكن ان يقال ان ما افيد انما يتم في صورة كون المراد من الصاع الطبيعة المحضة الصادقة على المصاديق الموجودة صدقا عرضيا فان البيع الثاني على فرض خارجية الطبيعة المزبورة ورد على الصاع المستثنا عنه طبيعة الصاع المنطبق قهرا على الموجود بلا صلاحية انطباقه على المعدوم ومعلوم ان مثل هذا الصاع تلف بتمامه بتلف بقية الصيعان واما لو كان المراد الصاع المقيد بالواحد بشرط لا ولو من جهة حصر انطباق الطبيعة لصرفه لوجود المانع على مثله فلا شبهة في انه لا يكاد انطباقه على الصيعان الا نادرا ولازمه قابلية صدقه على الباقي والتالف ولازمه ح قابلية انطباق الصاع من الصبرة الا الصاع ايضا على الموجود والمعدوم وح تعيين تطبيقه على خصوص المعدوم ترجيح بلا مرجح وعلى هذا فالتحقيق في الفرع المزبور هو الحكم بالشركة على ان نفديه بين المشتريين لا تعيين الصاع لخصوص المشتري الاول والله العالم ثم انه يعتبر في صحة بيع الكلي في المعين تساوي افراد الصبرة في الخصوصيات الخارجية المقومة للمالية والا فمع اختلافها فربما يجيء في جامعها القابل للانطباق على اي واحد الغرر الغرر الوصفي نعم لو فرض عدم اختلاف في الخصوصيات المزبورة لا يكاد يتصور ح اختلاف بين الافراد في صرف المالية وعلى فرض التصور لا يضر الغرر بهذه الجهة في صحة المعاملة كما اشرنا الى وجهه سابقا وايضا يعتبر العلم باشتمال الصبرة بمقدار المبيع كي لا يلزم غرر وجودي في المبيع وبعد العلم بالاشتمال لا يعتبر العلم بمقدارها لانه خارج عن المبيع نعم في صورة كون الصاع عنوانا للكسر المشاع لا بد من العلم بمقدار الصبرة كما لو كان المبيع مجموعها الا الصاع وذلك ظاهر ربما ينبغي اذا شاهدها على وصف في زمان وشك في وقت اخر في بقاء ذلك الوصف وعدمه فان اقتضت العادة بقاءه على وجه يوجب الوثوق به فلا خطر وجدانا عند العقلاء كما لا اشكال في عكسه ومع عدم اقتضاء العادة شيئا يجيء في البين شبهة الغرر بلا صلاحية المورد لجريان الاستصحاب التعبدي لعدم ترتب اثر شرعي عليه وح لا يجدي بيعه مبنيا على وجدان الوصف لانه انما يصح في البيع الصحيح ولا يصلح لاثبات صحته كما تقدم نعم لا باس بالاتكال بتوصيف البايع بمناط كونه مخبرا عن الواقع

مع الوثوق بكلامه وانه كان توصيفه عن دراية والا فمجرد التزامه بوجوده الغير المرتبط بالحكاية عن الواقع لا
يجدي في رفع الغرر كما لا يجدي فيه شرطه الضمني كما لا يخفى وكيف كان يجوز الاندار للظروف بما يقارب بها بلا اشكال
ظاهرا في الجملة والاصل في ذلك جملة من النصوص المعمول بها لدى الاصحاب منها رواية حنان المشتملة على قوله
انا نشتري الزيت في زقاقه فيحسب لنا النقصان لمكان الزقاق فقال له ان كان يزيد وينقص فلا باس وان كان يزيد
ولا ينقص فلا تقربه وفي اخر فربما يزيد وربما ينقص فقال اذا كان ذلك كله عن تراض منكم فلا باس وفي ثالث اذا
لم يعلم وزن الناسية والجوالق فلا باس اذا تراضيتما وفي رابع ربما يشتري الطعام من اهل السفينة ثم يكيله فيزيد
قال ع وربما ينقص قلت وربما ينقص فقال اذا نقص ردوا عليكم قلت لا قال لا باس هذه جملة من النصوص
الواردة في الباب ولا يخفى ان مضامين هذه النصوص متفقة في الدلالة على جواز بيع المظروف في ظرفه بعد
العلم بوزن المجموع مع الاندار وظاهر قوله اذا لم يعلم وزن الناسية والجوالق عدم كون الاندار طريقا لرفع
الغرر ويؤيده قوله وربما يزيد وربما ينقص الظاهر في ابداء الاحتمال نظير قوله وربما تعجل به الدم في الدم
المتقدم على العادة وح لا مجال لحمل مضامين هذه النصوص على القاعدة بجعل الاندار طريقا لرفع الجهل و
لو من جهة علم المندر بوزنه لاخباره وغيره فيكون انداره بمنزلة اخبار البائع بوزن المبيع بل سياقها ظاهر
في اكتفاء الشارع في مثلها برفع مرتبة خاصة من الغرر الحاصل بكيل مجموع المظروف مع ظرفه بلا اعتناء منه
بباقي المراتب وح فيقتصر في خلاف القاعدة بالمتيقن من صور احتمال الزيادة والنقصان بلا شمول لصورة
العلم باحدهما ثم ان الحكمة في الاندار تعيين مقدار ما يستحق البائع من الثمن سواء في فرض جعل الثمن في قبال
كل من او رطل او في قبال المجموع اذ من الاندار يستفاد نقص الثمن بنسبة ما اندر الى المجموع وكيف كان ظاهر
بعض النصوص السابقة اعتبار التراضي من الطرفين ولازمه كون الاندار ماخوذا في اصل المعاملة لا في
مقام الوفاء بها كيف وفي الثاني كان الاندار راجعا الى اسقاط البائع ما على المشتري مقدارا من الحق في
متن عقده وذلك حق البائع بلا دخل لرضاء المشتري فيه ابدا وح فلا بد من جعل اعتبار التراضي من الطرفين
قرينة على كون الاندار ماخوذا في اصل المعاملة المرتكزة في الذهن اعتباره فيها وبمثلها يقيد اطلاق بقية النصوص
من تلك الجهة اذ هي في مقام نفي الباس عن المعاملة من ناحية الجهل بمقدار الظروف فارغا عن الصحة عن سائر
الجهات فعمومها بحاجة عن تراض باق بحاله نعم ربما يوهم قوله فيحسب بعد قوله نشتري كون الاندار عقيب
الشراء وهو يناسب مع كونه ماخوذا في مقام الوفاء ولكن يمكن دعوى ان المراد منه الاحتساب في ضمن الشراء
نظير الكيل والوزن المصحح للمعاملة ولا اقل من الشك فاصالة بطلان الغرر من البيع كونه ماخوذا فيه فانه تج

رافع لمرتبة خاصة من الغرر في المعاملة وان لم يرفع كلية كما لا يخفى ثم ان المتيقن من اخبار الباب صحة المعاملة بالاندار
ولو انكشف خلاف ما اندر بلا استحقاق احدهما على الاخر شيئا من جبر نقص او خيار كما يومي اليه ايضا قوله ان نقص
ردوا عليكم قال لا قال لا باس وايضا ظاهر النصوص كون المورد ما تعارف فيه بيع المظروف في ظرفه ولا يعتبر فيه
بيع المظروف مع ظرفه والا فهو داخل في عنوان اخر من كلماتهم وذلك ايضا لا بد وان يتنزل على صورة احتساب
الظرف عرفا من تبعات المظروف وكون الظرف من جلوده وشئونه لا انه من وعائه الاجنبي عنه ولعل نظر المنكر الى
هذه الصورة والا فهو خلاف ظاهر تسلم الجواز في الكلمات كما لا يخفى ويشترط في كل مبيع علاوة على التقدير بالمقدار
السابقة ان يكون مشاهدا او موصوفا بما يرفع الجهالة بلا اشكال لكبرى الغرر الرافع للجهالة من حيث الصفات
والخصوصيات الدخيلة في رغبة العقلاء ومحط انظارهم على ما تقدم في شرحه وتقدم ايضا ان المشاهدة السابقة
كافية مع اقتضاء العادة بقائها على ما كان حين البيع لكفاية الوثوق بوجوده حين البيع في رفع الغرر وان
كفاية التوصيف فيه ايضا بمناط ايجابه الوثوق بالواقع كاخباره لا بمناط مجرد التزام الواصف بوجدانه تمامه
بملاحظة استتباع الشرط الضمني للخيار لما تقدم من ان الشرائط الضمنية في ظرف صحة المعاملة موجبة للخيار فكيف
يثبت بها الصحة كما هو ظاهر وكيف كان فان وجد العين بعد التوصيف في مثل العقد والمشاهدة حين على
الوصف فهو والا كان له الخيار كما هو الشأن في كلية موارد تخلف الشروط في ضمن العقود الخارجة عن حيطة الفعل
عن تحصيلها من جهة عموم نفي الضرر الجابر له بخيار البائع بعد الجزم بكون العقد في امثال هذه الاوصاف الغير المقومة
للعين عرفا من باب تعدد المطلوب لوحدته والا ففي فرض التخلف في الاوصاف المقومة لا يقتضي القواعد الا البطلان لعدم
صدق ورود العقد على الفاقد كي يثبت فيه خيار للطرف كما انه مع امكان تحصيل الشرط كخياطة مثلا مقتضى وجوب
الوفاء بالشرط الزام المشروط عليه على التحصيل ومع عدم التمكن عن الالزام برفع امره الى الحاكم وليس المقام مقام
اثبات الخيار بعموم نفي الضرر اذ مثل هذا الضرر ما جاء من قبل العقد محضا بمناط نقض غرض البائع او المشتري
وانما جاء من قبل عدم اقدام المشروط عليه وهو ضرر خارجي غير مجبور بالخيار بعموم نفي الضرر كما هو الشأن في
صورة عدم اقدام الاجير الخاص على عمله فان للمستأجر ليس الا الزامه كما لا يخفى فرع لو اختلف البائع والمشتري في اصل
التغير فادعى المشتري تغيره فله الخيار وانكر البائع فلا خيار فقيل بان مقتضى اصالة عدمه وصول حق المشتري اليه بتمامه
قوله ولكن يمكن ان يقال ان المقام من باب الشك في اصل تعلق الحق بازيد من الموجود ولئن شئت قلت ان مناط
الخيار بعد ما كان ضررية العقد فالاصل المزبور لا يثبت هذا المعنى بل اصالة عدم اتصاف العقد الوارد على
الموجود بكونه ضرريا لزوم الوفاء به فلا خيار ومع تقدم قول منكر الملزوم ضرريته الخيار ومن هنا ظهر حال

ما لو علم بالتغيير وشك بانه حصل في يد المشتري فلا خيار او في يد البائع ولو قبل قبضه فله الخيار فالاصل الثاني المفاد
ايضا يثبت اللزوم من دون فرق بين صورة العلم بتاريخ التغيير فقط او تاريخ العقد كذلك او الجهل بهما اذ لا اثر
لمثل هذه العناوين الا بتوسط عنوان الضرر الذي هو من اللوازم الغير الشرعية فلا مجرى للاصل في مثله الا بالتسبيب
الى عنوان اللازم بل ولئن شككت في مثل هذه الاصول الجارية في الاعدام الازلية لا محيص من الرجوع الى اصالة
اللزوم بعد سقوط العمومات في الشبهات المصداقية كما لا يخفى ولو افتقر معرفته الى الاختبار جاز بيعه بالوصف ايضا
ويتخير مع خلافه فيما كان لوصفه نحو انضباط على وجه يكفي توصيف البائع او اخباره بوجوده والا للجهالة الا اخبا
كما لو كان نحط النظر خصوصية مراتب وصفه من لونه او طعمه او ريحه او غيرها اذ ح لا طريق لرفع الغرر الا اخباره
ثم ان في ذلك ايضا فيما لا يكون للوصف دخل في سلامة العين والا فان يكون فاقده محسوبا من المعيب فاصالة السلامة
كافية عن التوصيف والاخبار ولا نم عند التخلف الخيار او الارش كما سيأتي الكلام فيه في خيار العيب بل وربما
يظهر ايضا ان منشأ الخيار جهة تخلف الشرط بخيال ان رفع الغرر في مثل هذه المقامات انما هو بملاحظة وقوع العقد
مبنيا على وجود الوصف المستتبع للخيار كيف وقد اشرنا ايضا بان مثل هذا الشرط ليس رفعه الغرر بملاحظة
استتباعه الخيار عند تخلفه اذ ترتب هذا اللازم انما هو في طرف الفراغ عن صحة الشرط فلو جائت الصحة من قبله
لدار فلا محيص من كون منشأ رفع الغرر هو الوثوق بقول البائع او بنائهم على اصالة السلامة المساوق لبنائهم
على عدم كون السلامة مجهولا وخطريا فلا جرم يصير مثل هذه الامور حاكما او واردا على كبرى الغرر وح لا طريق
لنا في اثبات كون اقدامهم على المعاملة في هذه المقامات حتى في صورة الاخبار بالوصف فضلا عن اتكالهم باصالة
السلامة من باب وقوع العقد مبنيا على وجود الوصف بعد احتمال كون الاخبار والاصل داعيا لهم على الاقدام
لا شرطا ضمنيا بل عمدة الوجه فيه كبرى الضرر في فرض الاخبار لان البائع باخباره اوقعه في الاقدام على المعاملة
الضررية فيجبر بخياره كما ان في فرض الاقدام باصالة السلامة النصوص الخاصة وافية لاثبات الخيار مع قطع النظر
عن مرحلة تخلف الشرط وح لا يقاس مثل هذه المقامات على صور الاقدام بداعي الاسترباح في المعاملة مع انكشاف
الخلاف حيث ان بنائهم ان تخلف امثال هذه الدواعي في المعاملات لا يوجب شيئا اذ الضرر الناشي من قبل هذه
المعاملة ما كان بتسبيب من البائع ولا موجبا لنقض الغرض العقدي لعدم تخلف القصد العقدي عما تعلق به حسب
الغرض فلا موجب للخيار ولعل ذلك هو الوجه في تخصيصهم وجه اقدام المشتري باخبار البائع لا الاجنبي اذ
اخبار الاجنبي بمنزلة الداعي الخارجي على الاقدام على الضرر بلا تسبيب من البائع فلا يوجب مثله كتخلف سائر
الدواعي خيارا كما لا يخفى هذا بل ولئن شئت نقول ايضا ان الخبر الواحد في الموضوعات بعد ما لم يكن حجة شرعا

وكان

وكان بناء العقلاء عليه مردوعا فلا يكون الاخبار بما هو اخبار رافعا للغرر بل لا بد وان يكون من باب اخبار ذي
اليد من البائع او وكيله وح لا يثمر اخبار الاجنبي وتوصيفه في رفع الغرر ايضا كما لا يخفى ثم ان من نتائج عدم دخل
حيثية الالتزام بالوجود ضمنا في رفع الغرر بل رفعه مستند الى حيث جهة الخبر واصالة الصحة عدم اقتضاء تبري
البائع عن العيوب بطلان المعاملة اذ التبري المزبور لا ينافي حجية الاصل الرافع للغرر وانما ينافي الالتزام بوجوده
فلو كان ذلك هو المناط في رفع غرر المعاملة يلزم مصيرورة المعاملة بتبريه غررية ولا اظن التزامهم به وذلك
مما يشهد على ان مناط رفع الغرر في موارد اصالة السلامة والصحة حيث حجيتها لا جهة الالتزام بوجوده في
العقد ضمنا كما هو ظاهر ثم ان مجرى اصالة الصحة ايضا صورة عدم اقتضاء عيبه انقلاب حقيقته عرفا والا ففي
اصالة السلامة اشكال اذ ظاهر ان اصالة الصحة في الاعيان انما يجري في فرض احراز الحقيقة والعنوان كما
هو الشأن في اصالة الصحة في الافعال وح ربما يجري في مثله الغرر في اصل الوجود فيبطل البيع لعموم
الغرر ولئن كان عيبه موجبا للشك في ماليته مع حفظ عنوانه فلا قصور في جريان اصالة السلامة وكونها
طريقا الى ماليته بل عليه السيرة في موارده ولو ادى اختباره الى الافساد جاز شرائه بلا اختبار مع فرض عدم
امكان توصيفه لفرض عدم انضباط في مراتب وصفه المحتمل اذ ح امكن دعوى كون المقام من المصاديق الغير
الممكن الطريق الى رفع غرره ولا اقل من دعوى تخصيص عموم دليل الغرر في امثال هذه الصورة بالسيرة المستمرة
نعم لو كان المورد من باب الجهل بصفته المنضبطة القابلة للتوصيف الرافع للغرر ففي الاكتفاء بالبيع المزبور
بلا توصيف اشكال لعموم ادلة الغرر وح وعلى اي حال في فرض بيعه بلا توصيف واخبار فان خرج المبيع
معيبا اخذ ارشه وان لم يكن له قيمة بعد الكسر اخذ الثمن بلا اشكال في الاول بضم ثبوت خيار العيب له ايضا
لعموم دليله وكذا في الثاني في صورة كشفه عن عدم المالية قبل البيع لبطلان المعاملة في الواقع المقتضي لوجوب
رد تمام القيمة المأخوذة عينا ام بدلا واما لو كان فساده جاء من قبل فتح بابه فلا موجب للرد نعم لو كان
موجبا لازدياد ما كان عليه من الفساد كان المقام من صغريات حدوث العيب الجديد في زمان الخيار من عدم اقتضائه
سقوط الخيار وتعين اخذ ارشه بل له الرد مع اعطاء ارش الحادث بالعيب الجديد كما سيأتي شرحه في محله
انش وكيف كان لا يجوز بيع السمك في الاجمة ولا اللبن في الضرع ولا ما في بطون الانعام بلا اشكال فيها مع
عدم الضميمة للغرر وانما الكلام في بيعها مع ضم شيء معلوم اليها سواء كان امرا خارجيا او مأخوذا من
نفسها والمشهور على المحكي ايضا على عدم اصلاح امر الضميمة المعلومة خلافا للجماعة منهم الشيخ قده مصيرهم الى
الجواز للنصوص الخاصة الواردة في المسئلة نعم بل ايضا انه اذا لم يكن في الاجمة شيء من القصب اخرج من

السمك

السمك شيئاً فيباع وما في الأجمة وظاهره مفروغية جوازه مع ضميمة القصب وأخرى بقوله لا بأس بأن يشترى الآجام إن كان فيها قصب بحمله على شراء ما فيها مع القصب نظيره في ثالث وفي آخر عن اللبن وهو في الضرع قال لا إلا أن يحلب سكرجة الخ وفي ذيله إن لم يكن ما في الضرع شيء كان في السكرجة وفي ثالثة في مورد السؤال عن شراء الصوف مع الحمل قال لا بأس إن لم يكن في بطونها حمل كان رأس ماله في الصوف وفي رواية إسماعيل بن الفضل بعد السؤال عن التقبيل بخراج الرجال وجزية رؤوسهم وخراج النخل والشجر والآجام والمصائد والسمك والطير وهو لا يدري لعله لا يكون شيء من هذه أبداً أيشتريه وفي أي زمان يشتريه ويتقبل به قال إذا علمت من ذلك شيئاً أنه قد أدرك فاشتره وتقبل هذه جملة من النصوص الواردة في الباب ولكن لا يخفى ما في الأخير من شمول إطلاق صورة بيع السمك في الماء والطير في الهواء بمحض الظن بشيء منهما مع خروج القضية عن حيطة القدرة على التسليم أو التسلم ولا أظن التزامه من أحد بل ربما لا يكون كبرى القدرة على التسليم مربوطاً بكبرى الغرر وإنه يكفي فيه كونه من المعاملة السفهية ومجرد وجدان شيء منه لا يخرج بيع البقية عن السفه كما سيأتي إن شاء الله وعليه فيمكن أن يقال إن الرواية بإطلاقه غير معمول به كما أن الظاهر أيضاً من البقية أيضاً بإطلاقها يشمل صورة كون ما هو المعلوم من الضميمة مجهول القدر فهو أيضاً خارج عن محط كلماتهم إذ الظاهر منها كون الضميمة خارجة عن مصداق الغرر وحينئذ يدور أمر هذه النصوص بين طرح إسنادها أو تقييدها بصورة العلم بخصوصيات الضميمة قدراً ووصفاً ولا ترجيح للآخر لولا دعوى اقتضاء أصالة السند الأخذ بمضمونها بمقدار الإمكان ولكن ذلك بعد الفراغ عن عدم الوهن في سندها بمصير المشهور على خلافها وفي الجواهر اطرح مثل هذه النصوص المعمول بها بحجة الحجية وهو كذلك لولا إعراض المشهور عن إطلاقها ولعله من ذلك التزام بعض بجواز بيعها إذا جعلت تبعاً للضميمة وربما أومى إليه ما في بعض النصوص من وقوع الثمن بإزاء الضميمة مع عدم وجود غيرها وإلا ففي فرض الجزئية وبسط الثمن عليها لا معنى لذلك لعدم تأثير البيع على خلاف القصود كما هو ظاهر والظاهر أن غرضه من التبعية جعل المقصود بالأصالة نقل الضميمة وإن نقل غيره إنما قصد تبعاً لا بنحو الشرطية في متن المعاملة كي يدعى عدم الفرق في كلماتهم في الغرر الحاصل من الشرط أو الجزء ولا بنحو التبعية العرفية كي لا يحتاج في نقلها إلى قصد أصلاً كأس الجدار حتى مع الغفلة عن مقدارها أو عن وجودها وحينئذ لا قصور في شمول العمومات لمثله بعد انصراف أدلة الغرر عن مثله قطعاً وعليه فلا بأس بالتعدي عن مورد النصوص إلى غيره ولكن لا يخفى إباء النصوص عن هذا الحمل بل ظاهر النصوص إيقاع البيع على المعلوم من الضميمة والمجهول في غرض واحد فلا مجال للتعدي عن موردها على فرض الأخذ بها خصوصاً مع ما في ذيل بعضها من وقوع الثمن بإزاء الضميمة

الذي هو خلاف قاعدة أخرى كما هو الشأن في بيع العبد الآبق مع الضميمة فإن مثل هذا البيان جار فيها أيضاً بمقتضى نصوصها وتوهم الأخذ بهذا البيان وحمل جواز النقل في أمثال المقام على جوازه تبعاً ليس بأولى من الأخذ بظاهرها والالتزام بتخصيص القواعد بمقدار النص وحينئذ فهو في العبد الآبق مع الضميمة ثابت نصاً وفتوى كما سيأتي إن شاء الله وأما في غيره فلا مجال للمصير إليها لعدم مساعدة عمل المشهور على مضمون نصوصها مع الغض عن إطلاقها الممكن دعوى الإجماع على خلافها والإنصاف أن المسألة في غاية الإشكال وأشكل منه التعدي من المنصوصات إلى كل مورد يكون الغرر من حيث الوجود محضاً كما يومي إلى ذلك كلمات الجواهر فضلاً عن التعدي منها إلى كل غرري ولو من غير جهة الوجود إذ لم يلتزم به أحد حتى باعتراف الجواهر أيضاً ومن ذلك كله يظهر النظر فيما أفاده المصنف بقوله ويجوز لو ضم معها غيرها وإطلاقه يشمل غير صورة قصد غير المعلوم تبعاً لنقل الضميمة ولقد عرفت وجه الإشكال فيه وفي تكملة أستاذنا العلامة إطلاق المنع عن بيعها ولو مع الضميمة وفي شموله لصورة قصد النقل تبعاً للضميمة مع جعل الثمن بإزائها فقط إشكال ولقد عرفت التحقيق فيه فراجع ولا يجوز أيضاً بيع ما يلقح الفحل ولا بيع المضامين وفسر الأول بما في بطون الأمهات وهي الأجنة والثاني بما في أصلاب الفحول ولا إشكال ظاهراً في فساد هذين البيعين حتى مع الضميمة فتوى ونصاً بل في الجواهر ما أجد خلافاً بين العلماء في فساد بيع الملاقيح والظاهر أن المضامين أيضاً مثله وفي النص أن النبي ص نهى عن بيع الملاقيح والمضامين وفي جملة أخرى ما هو بمضمونه بلا إشكال فيه خصوصاً المضامين لغير المعلوم وجوده بل بعدم اعتبار العقلاء مالية في هذه الحالة فلولا كبرى الغرر أمكن إدخال مثل هذه المعاملة في السفهية لعدم القدرة على التسليم والتسلم وهو ظاهر هذا ويجوز بيع المسك في فأره على المشهور وفي مرسلة التذكرة أيضاً جواز بيعه وتوهم المانع عن الجواز تارة بنجاسته وأخرى بكونه جزافاً بعد خروج الفأرة عن محط مع الجهل بوزنه مدفوع بمنع النجاسة للسيرة كما تقدم في محله ومنع الإضرار في هذا المقدار من الجهل بعد كونه من المتعارف بيعه كذلك فكان المجموع بنظر العرف شيء واحد بعد كونه من قبيل القشر واللب ولقد تقدم منا أيضاً الاغتفار بالجهالة في مورد بعد الظرف من تبعات المظروف عرفاً ومن شؤونه كما فيما نحن فيه ولا يحتاج في صحة بيعه إلى فتقه ومشاهدته ولو بإدخال الإبرة فيه وشمه كما لا يحتاج إلى توصيفه فيما كان منضبطاً بعد فرض اقتضاء أصالة السلامة وجدانه وصف المنضبط وما في النص من النهي عن بيع ما لم ير أو يوصف محمول على غير صورة اقتضاء الأصل وجدانه وصفه أو يحتاج في رفع غرره إلى توصيفه كما أنه لو لم يكن وصفه حيث بمرأى غير منضبط يحتاج إلى الإخبار بإدخال الإبرة كما لا يخفى ومن هذا البيان ظهر مدرك لخلاف الكلمات في المقام ثم في فرض الفتق لو حدث به عيب كان المشتري الفاتق ضامناً ولو قلنا بعدم مضمونية الشيء في يد السائم إذ هو إنما يقتضي نفي ضمانه لا إتلافه كما هو ظاهر وعلى أي حال من التأمل فيما ذكرنا ظهر وجه ما أفاده المصنف بقوله وإن لم يفتق وفي تكملة أستاذنا العلامة احتاط

بنفسه ولعله من جهة التشكيك في اقتضاء اصالة السلامة تعيين مراتب صفة المرغوبية في ما ثبته كما انه بملاحظة
عدم انضباطه لا يقع تحت التوصيف ايضا فلا طريق لتعيينه غير الاخبار الحاصل بنفسه كما لا يخفى ويجوز عند المعظم
بيع الصوف على ظهور الغنم خلافا للمحقق في شرايعه ويظهر ذلك ايضا عن تكملة العلامة الاستاد حيث اسقط في
جعله تحت الكلية المشار اليها في كلامه من عدم جواز ان يكون المبيع مجهولا جنسا او قدرا وفي جامع المقاصد منع صدق
الغرر عليه فقوى جوازه مطلقا فقال من ذهب الى جوازه مع شرط جزه في الحال او ابقائه الى اوان جزه ولعله
من جهة عدم كون الصوف في حال كونه على ظهور الاغنام من المكيل والموزون كي يعتد بيعه بلا كيل جزافا بل هو
اشبه بالزرع قبل حصاده الكافي فيه المشاهدة مع تعيين الجزة او الجزتين كما لا يخفى ولا اقل من الشك فاصالة العموم في
الصحة محكمة ولكن حكى شيخنا العلامة الشهرة على عدم جواز بيعه وانما في رواية الكرخي من ضم ما في البطون اليه و
لم يقل به احد فكانت الرواية من تلك الجهة غير معمول بها اقول يمكن ان يقال ان المستفاد من ذيل الرواية كون الصوف
ضميمة لبيع ما في البطون وان ذلك مصحح ذاك لا العكس وذلك لا ينافي بنائهم على عدم احتياج بيع الصوف الى
الضميمة وح لا باس بالعمل بالرواية من تلك الجهة غاية الامر يطرح جهة مصححية بيع الصوف المزبور لنقل ما في
البطون لكونه نظير ساير النصوص على خلاف المشهور وان الرواية بمضمونها الجواهر ثبتا الجمع اخروج العمدة في
التشكيك في رواية الكرخي كونه بجهتيه على خلاف المشهور ولعل فهمهم ايضا قرينة شمول الجزاف لمثله ايضا ولكن
في مقاومته للعمومات نظر فالصحة لا تخلو عن قوة والله العالم ولا بد ان يكون الثمن مثل المبيع ايضا معلوما قدرا و
وصفا بالمشاهدة او بالتوصيف لعموم الغرر الشامل للعوضين كما اشرنا سابقا وذلك ايضا فيما كان الوصف يحصل
ضبط والا فلا محيص الا من الاختبار كما ان المشاهدة ايضا انما ترفع الغرر في مورد يكتفي العرف في رفع الغرر بمثله
كما لو لم يكن المهم من الخصوصيات المرغوبة من العين مخفية مع المشاهدة والا فلا بد من اختبار ما زيد من ذلك
من مثل مسحه بيده او شمه بانفه وامثالها كما هو ظاهر ولا يجوز ان يبيع بدينار غير درهم نسيئة ولا نقدا مع جهل
النسبة فيما كان نسبة الدينار الذي هو تمام القوام في الجهة المرغوبة منه فلا ينافي ذلك ساير الاجناس المعتبر المضر
بصحة بيعها الجهل بالنسبة بعد العلم بساير خصوصياتها اذ الخصوصيات الاخرى هي المقصودة بالاصالة في ساير الاجناس
على وجه يكون تفاوت ما بالنسبة بلحاظها فاذ فرض العلم بمثل هذه الخصوصيات لا يضر فيه بعد الجهل بمقدار ما بالنسبة الملحوظ
بيعا محضا وهذا بخلاف الدينار والدرهم فان المقصود بالاصالة فيهما هي المالية محضا فيكون الجهل بها من قبيل
الجهل بالخصوصيات المقصودة من الشيء اصالة فيجيء فيها الغرر وعليه فلا محيص من المصير الى ما اشرنا اليه من التفصيل
كما لا يخفى هذا ويشترط في البيع ايضا ان يكون مقدورا على تسليمه بلا اشكال لا لكبرى الغرر كي يمنع صدقه مع الياس

عن القدرة والعلم بعدمها كما انه مع الشك بها لا يتم كبرى اشتراط القدرة للشك في صدقه بل هو مجرى كبرى الغرر و
ح كبرى الغرر في طول الكبرى الاخرى فلا يصح الاستناد بهما في مورد واحد وان امكن تطبيقهما على محل واحد بملاحظة
الجمع بين الواقع وشكه في المورد مع اختلافهما رتبة ولا ضير في الحكم بالفساد وانفتاح من الجهتين كما هو ظاهر وح فعمدة
الدليل على شرطية القدرة كون المعاملة ح سفهية مع بقاء العجز الى التالي والا فمع ارتفاعه في امد معين او غير معين
فلا سفه نعم يجيء في الاخير كبرى الغرر وربما يومئ اليه ايضا عموم قوله لا تبع ما ليس عندك بجعله كناية عن عدم قدرته
وان تعليق لفظها على العنوان القابل للبقاء في لسان الدليل ظاهر في دخل بقائه في بقائه ومثل هذا المعنى يقتضي ارتفاع
الفساد بعود القدرة جديدا بعد البيع وتوهم انما هو متعلق النهي احداث البيع وهو امر غير قابل للبقاء فتعليقه بالعنوان
القابل للبقاء لا يقتضي دورانه مدار العنوان بقاء او حدوثا لعدم تصور بقاء في احداث البيع فلا يكون اطلاقه ح
الا مقتضيا للفساد على الاطلاق مدفوع بان بعد كون النهي المزبور ارشادا الى الفساد فهذا المعنى المرشد اليه قابل للبقاء
فلا باس باخذ ظهور تعليقه على العنوان المزبور فيستفاد كون بقائه مدار بقائه ايضا كما هو ظاهر فتدبر وافهم وعليه فلا
يصح بيع الابق منفردا مع الياس عن الظفر به لعدم القدرة وفي النص ايضا التصريح بعدم صلاحية بيع الجارية الابقة
الا ان يشتري منهم معها ثوبا او متاعا فيقول اشتري منكم جاريتكم فلانة وهذا المتاع بكذا وفي اخر مثله وفي ذيله
فان لم يقدر على العبد كان الذي نقده في ما اشترى منه ولا يخفى ان المراد من نفي الصلاحية في النصين نفي الصحة
ولو بقرينة فهم الاصحاب وظاهر الاخير صورة احتمال الظفر به وعدم الياس منه فيشمله ح كبرى الغرر كما انه مع الياس
كان مشمول كبرى القدرة على التسليم وظاهر الاستثناء صورة انشاء البيع عليهما وح فلا بد وان يحمل ذيل الرواية
على التعبد محضا والا فلا يتم بمقتضى القواعد والحمل على نقل الابق تبعا للبيع الوارد على الضميمة مستقلا خلاف
الظاهر ولا باس بالالتزام بجعل مفاد الذيل لبيان التفرقة في جعل الثمن قبال الضميمة صورة لا قباله بحسب قصد المتبايعين
والمتعاملين كما لا يخفى ثم ان المنصرف من النواهي صورة عدم قدرة المشتري ايضا على التسلم والا فهو خارج عن منصرفها
بل دليل القدرة على التسليم ايضا غير شاملة نعم مع جهل البائع بذلك ايضا يشمله كبرى الغرر وان علم المشتري بقدرته عليه
وح فمع علمهما بقدرة المشتري عليه مقتضى القواعد صحة بيعه بلا ضميمة وعموم نهي عما ليس عندك ايضا منصرف عن
هذه الصورة كما هو ظاهر وعلى اي حال ظهر من النصوص السابقة انه لو ضم اليه غيره صح ومقتضى النصوص كون الثمن
في فرض تلف الابق بتمامه قبال الضميمة ولازمه رجوع تمامه اليه في فرض الياس عن الضميمة ايضا ولكن لا يخفى ان ذلك
انما يتم في صورة البناء على حمل الذيل على التعبد المحض والا فبناء على ما اسلفناه لخبر لا محيص من الالتزام برجوع
ما يقابله بعد فرض صحة البيع بالنسبة الى الابق مع الضميمة اللهم ان يقال ان النص متضمن لبيان صحة المعاملة مع

فرض بقاء الضميمة بحالها والا فمع فرض تلفها قبل القبض وانفساخ المعاملة في قبالها لا يبقى مجال لصحتها بالنسبة الى
خصوص الآبق وان جبر برجوع المشتري حينئذ بتمام الثمن نعم مع حصول الآبق يبيت من باب الاتفاق لا بد وان ينفسخ في
في قبال التالف وغيره كما لا يخفى ولا يجوز بيع الطير في الهواء ولا السمك في الماء مع اليأس عن الظفر بهما لكبرى شرطية
القدرة على التسليم او التسلم بلا اشكال فيه ايضا نصا وفتوى وكل بيع فاسد فهو مضمون على قابضه لعموم اليد لو وردت
على العين لا بعنوان الامانة حتى مع علم البايع بالفساد فضلا عن جهله ولا يوجب رضاه في التسلم بعنوان الوفاء
بالمعاملة الفاسدة موجبا لرفع ضمانه بل ولا مقتضيا لحلية تصرفه فيه لما عرفت ان الرضا المحلل للتصرف هو الرضا
بالتصرف في العين بعنوان كونه ماله لا بعنوان كونه مال نفسه فمثل هذا الرضا في المعاملة الفاسدة لا يجدي شيئا
كما هو ظاهر وح لو عمل القابض صنعة او صبغه فزادت قيمته رجع القابض بالزيادة مع جهله بالفساد لا بالغصب لا اشكال
لاحترام صنعته وصبغه واما مع علمه به ففيه اشكال وفي الجواهر ان زاد بفعل المشتري زيادة غير عينية مع علمه
بالفساد عدم رجوعه بخلاف صورة الجهل ثم احال حكم المسئلة الى باب الغصب وهنا ايضا التزم بعدم رجوع الغا
الى المالك في ذلك خلافا للمحقق في شرايعه في المقام وهو ايضا ظاهر اطلاق التذكرة في المقبوض بالبيع الفاسد
فراجع وفي الغصب المنسوب الى بحث شيخنا العلامة من تقرير بعض الاعاظم من الاساطين من تلامذته نور الله
مضجعه ايضا تقوية عدم الرجوع في الفرض المزبور وعمدة نظره الى ان مثل هذه التصرفات في مال الغير بعد ما كان
حراما فلا حرمة لعمل الغاصب المستتبع لالقاء المالية عن نتيجة كيف ومالية هذه الاعمال بواسطة النتائج
المترتبة عليها من احداث الهيئة في العين بصنعته او لون فيه بصبغه فاذا فرض الغاء الشارع احترام مثل هذه العمل
ولو بعموم قوله اذا حرم شيئا حرم ثمنه لازمه قهرا الغاء مالية الهيئة الحاصلة من الصنعة وغيرها فيكون مثل
المخصوص بالثمن محسوبة من مراتب وجود العين فيصير ملكا لمالكها تبعا لها وح لا وجه لاطلاق المحقق في
الحكم بالرجوع على وجه يشمل صورة العلم بالفساد الذي يكون من بيع المال بمنزلة الغاصب كما ان اطلاق ما في
التذكرة ايضا منظور فيه بل لا وجه للالتزام بالقيمة على فرض الاستحقاق كما هو ظاهر عباراتهم ولعله لذا صرح
سيد الاعاظم في حاشيته على التبصرة باستحقاق القابض نفس الصنعة كما هو الشأن في صورة الجهل الذي لا يكون العمل
خارجا عن الاحترام فان مقتضى القاعدة شركة العامل باحترام عمله في العين بنسبة ما احدث فيه من الهيئة ولذا قال
شيخنا العلامة في ذيل خيار الغبن انه مع احداث هذه الزيادة يصير المشتري شريكا مع البايع بنسبة ما احدث
فيه من الصفة واصل الفرض من الشركة كون المشتري .. لكن القدر من مالية العين كي يكون نظير حق الزوجة في
العقار والا ففي الحكم بالشركة الحقيقية ولو بنسبة مالية الصفة ايضا اشكال بل التحقيق ان العامل المحترم عمله

في مال الغير لا يستحق الا ما هو نتيجة عمله وهو ليس الا نفس الصفة وذلك لا يقتضي الشركة مع المالك في ذات العين
كما هو ظاهر ولو نقص من العين المقبوضة شيء ضمن النقص كالاصل بمقتضى ضمان اليد كما اشرنا اليه سابقا فراجع و
اذا اختلف المتبايعان في قدر الثمن فالقول قول البايع ان كان المبيع باقيا على المشهور بين الاصحاب والاصل فيه ما في
مرسل البزنطي الذي رواه المشايخ الثلثة عن ابي عبد الله عم في الرجل يبيع الشيء فيقول المشتري هو بكذا وكذا باقل
مما قال البايع فقال القول قول البايع اذا كان العين قائما بعينه مع يمينه المنجبر بما سمعت بل حكي مقبولية الرواية
عند اهل الحديث وعن الكفاية انها مشهورة وهذا المقدار يكفي في جبر ارساله وحجيته على المطلوب من دون احتياج
الى جعله على طبق القاعدة وان امكن تطبيقه على قاعدة من ملك الجارية في البيع بخصوصيتها ما دام وجود العين لا في
صورة تلفه حيث انه في فرض التلف لم يكن المالك فعلا مالكا للبيع كي يصير مالكا للاقرار والقاعدة ناظرة
الى المالكية الفعلية وح يجري فيه اصالة عدم استحقاق البايع على المشتري ازيد مما يدعيه المشتري وعليه يحمل مفهوم
الرواية ايضا على فرض اجماله وتوهم ان اقراره لوقوع البيع يخرج البيع عن مملوكيته الفعلية فلا ينطبق عليه انما عدم
مدفوع بان الغرض من مالكيته للبيع ملكيته له لولا اقراره بوقوعه والا فلا يبقى مجال سماع اقرار الوكيل
بوقوع البيع على موكله مع انهم جعلوه من صغريات هذه القاعدة وهكذا اقرار الولي بوقوع المعاملة في المال
المولى عليه كما هو ظاهر وعلى اي حال مقتضى النص والفتوى شمول الحكم لصورة كون المال في يد البايع او في يده
وقيل والقائل الاسكافي وابو الصلاح يقدم قول البايع ان كان المال في يده ولعله من جهة تضعيف النص الآتي بقي
بالارسال وان الاصل عدم استحقاق المشتري لالزام البايع بالاقباض مع اداء الثمن بمقدار ما ادعاه ولكن لا
يخفى ما في الجهة الاولى وعدم مشروطية وجوب الاقباض لانه هو من شؤون وجوب الوفاء بالمعاملة باقباض
الغير جميع الثمن لولا دعوى ان له الامتناع في طرف امتناع الغير نظير المقام بناء الاجارة بمناط كونه من
لوازم طبع المعاوضة عرفا وعليه نقول ايضا ان الاصل المزبور مسبب عن عدم جريان اصالة عدم استحقاق
البايع ازيد مما ادعاه المشتري فلا يكون الحاكم على هذا الاصل الا قاعدة من ملك بالتقريب المتقدم ومعها لا يكاد
فرق بين كون البايع زائدا على المال ام لا كما هو مقتضى اطلاق الفتاوى كما تقدم والله العالم ومن التأمل
فيما بينا ظهر وجه ما افاده المصنف بقوله ويقدم قول المشتري مع يمينه ان كان تالفا وقيل ان كان المال في يده
كما حكيناه عن الاسكافي وابي الصلاح والله العالم بقي في المقام امور لم يتعرضها المصنف فنجعلها خاتمة
للمرام فنقول منها ان المعروف استحباب التفقه في المسائل المتعلقة بالتجارة مقدمة لمعرفة صحيحها من فاسدها
وفي النص من اتجر بغير علم فقد ارتطم في الربا ثم ارتطم وفي آخر من اراد التجارة فليتفقه في دينه ليعلم بذلك ما يحل له

مما يحرم عليه ومن لم يتفقه في دينه ثم اتجر تورط في الشبهات وظاهر الاخير كون حكمة التفقه الخلاص عن الابتلاء بالربا
ومثل هذا اللسان يناسب الامر بالاجتناب عن الشبهات المحمولة على الاستحباب كما ان الاول ظاهر في كون الحكمة الفرار عن
الربا الذي ورد في النص بانه اخفى من دبيب النمل وح فمن الممكن دعوى عدم وجوب الفرار عن هذه المرتبة من
الربا واقعا ولو لا فرار من الشبهات المتعلقة بحقوق الناس بازيد مما يجب في حقوق الله غاية الامر يستحب الاجتناب
عنها بازيد مما يستحب عن الشبهة في سائر التكاليف فصار ذلك منشأ لاستحباب التفقه فيه بازيد من التفقه في
سائر الاحكام والفحص عن الحلال والحرام وح لا يبقى مجال الاشكال بان الفحص في الاحكام الكلية مع القدرة
عليه واجب لا مستحب ثم اعلم ان النصوص متكاثرة على ترغيب الناس بالكسب حتى ان داود ع اشتغل بصنعة الدرع و
تعيش بثمنه وفي قبالها نصوص اخرى واردة في الترغيب على تحصيل العلم وفي بعض المضامين ان الله قد تكفل لطالب العلم
برزقه عما ضمنه لغيره وفي اخرى يا ايها الناس ان كمال الدين طلب العلم والعمل به الا وان طلب العلم اوجب
عليكم من طلب المال ان المال مقسوم مضمون لكم قد قسمه عادل بينكم الى قوله والعلم مخزون عند اهله وقد امرتم بطلبه
من اهله فاطلبوه ولا يخفى ان مثل هذه النصوص ظاهرة في اهمية تحصيل العلم عن الكسب عند المزاحمة كما ان النسبة بين
اخبار الطرفين من باب التزاحم لا التعارض كي يجيء في البين شبهة التوقف او التساقط ثم في فرض دوران الامر بين
الصنعة الخاصة الموجبة لانتفاع الغير القائم بها نظم معاش العباد وبين تحصيل التفقه ومرجعيته للغير في التعلم في
الاحكام فمع عدم من به الكفاية من الطرفين من الطرفين لا يبعد دعوى التخيير بعد احتمال الاهمية في كل واحد
ذلك ايضا ولولا امكان تبعيض الاحتياط في الناس او الرجوع الى نتيجة الانسداد ولا اقل من تقليد الموتى فانه لا يبعد
ح دعوى تقديم الصنعة حفظا للنظام والله العالم ومنها ان المشهور كراهة تلقي الركبان وقيل بحرمته والاصل فيه
ما في جملة من النصوص المشتملة على النهي عنه وفي بعضها التعليل بعدم منع المسلمين في المبادلة برزقهم ومثل هذه العلة
يصلح للقرينية المانعة عن الاخذ بظهور النهي في الحرمة بل المنافي من البقية ايضا ذلك ولو من جهة شدة المناسبة
الموجبة لارتكاز الذهن فوجد النهي بمثابة يصير من الخصوصيات الحافة بالكلام ولا اقل من كسر صولة ظهورها في الحرمة
ولا اقل من فهم المشهور ايضا خلافها فانها من المجموع امكن التشكيك في حجية مثل هذه النواهي في الحرمة تكليفا او
من الممكن اعراضهم عنها سندا ومصيرهم الى المرجوحية بمناط التسامح في ادلة السنن ولكن الانصاف عدم خلو المسئلة عن
الاشكال فلا ينبغي في مثلها ترك الاحتياط ثم ان الظاهر من النصوص السابقة خروج اربعة فراسخ عن حد التلقي
وهو يشرح ما في صدر بعضها والمنافي منها ايضا هو التلقي للمعاوضة واما التلقي للاستيها بقصد لا يستفاد منها فهو
باق تحت اصالة الجواز ومنها انه اذا دفع انسان مالا ليصرفه في قبيل فلا بد من ملاحظة عبارته فان كان منصرفا

عن نفسه فهو والا اطلاقه يشمل نفسه وذلك ايضا مع علم الدافع بالمصداقية ومع جهله فالمسئلة ايضا تابع اخذ
المنصرف عنوانا او مرآتا الى ما يرى الدافع مصداقه ولا يبعد ظهور الكلام في الاول فلا باس بصرفه على نفسه بعد
اعتبارها مصداقا للعنوان كما لا يخفى هذا كله بمقتضى القواعد ولكن النصوص بعضها مشتملة على النهي عن الاخذ و
بعضها على الجواز وبعد عدم كونها على خلاف القاعدة جدا فلا بد وان يترك على وجه يناسبهما ويمكن الحمل على الكراهة
في مورد يستفاد من كلامه جواز الاخذ كما لا يخفى ومنها انه لا اشكال في مرجوحية الاحتكار في الجملة وانما الاشكال
في حرمته او كراهته مطلقا او بشرط عدم وجود الطعام في البلد بمقدار الكفاية ومنشأ اختلاف الاقوال اختلاف نصوص
الباب فمنها ما ورد بان المحتكر ملعون واخرى بان التصدق بجميع ثمن ما باع من المحتكر لا يصير كفارة لاحتكاره وفي
ثالثة بانه ان كان الطعام كثيرا يسع الناس فلا بأس وان كان قليلا فانه يكره وفي رابع مثله ونظيرها ايضا ما في
نص اخر من حيث استفادة التفصيل منه وفي نهج البلاغة الامر بعقاب المحتكر بعد النهي وفي اخر ان بالله تحتكر
اقول لا يخفى عليك ان مطلقات النهي عنه قابلة للتقييد بالاخبار المفصلة كما ان عقوبة المحتكر يمكن ان يكون محمولا
على حفظ سياسة البلد لا من جهة كونه منكرا شرعيا وايضا يمكن حمل التعزير المزبور ايضا على ذلك كما ان اللعن على
المحتكر ايضا لا يلازم الحرمة وكذا عدم جبران التصدق للاحتكار لورود اضعاف ذلك في المكروهات وعليه فيشكل استفادة
الحرمة من النصوص المزبورة فضلا من مقاومتها مع الاخبار المفصلة كما لا يخفى ثم ان مقتضى بعض النصوص حصر
مورد الاحتكار بالاجناس الستة من الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن والزيت وفي بعض اخر خلوه عن الزيت
ويحمل على مراتب الكراهة وربما يستفاد من الاخبار مناط التعدي منها الى الملح وان لم يكن منصوصا ولازم ذلك
التعدي مثل الارز الذي هو مورد قوت كثير من البلاد مع ان ظاهرهم عدم التعدي فمثل ذلك ربما يوهن تنقيح مناط
التعدي الى الملح ايضا ومقتضى الاطلاقات مرجوحية الاحتكار في الاجناس المزبورة عند تملكها باي سبب كان
ثم لا اشكال حتى على الكراهة في الزام المحتكر بالبيع وفي النص امر النبي ص ببيعه نعم ليس لهم تقويمه بسعر مخصوص لاستنكار
النبي ذلك فراجع الوسائل حيث انه عقد بابا لذلك والله العالم باحكامه

الفصل الرابع في الخيارات

وقد يعرف الخيار بملك فسخ العقد وعن اخر بالسلطنة على حله وابرامه ومرجع الاول ايضا الى الاخير اذ المراد بالملك
هو السلطنة نظرا لاطلاق لا في ملك وح ليس ذلك قابلا للاسقاط لان مثل السلطنة ليس من الحقوق الاسقاطية
بل هو من سنخ الاحكام وح فما هو حق قابل للاسقاط ليس الا من سنخ الاضافة القائمة بالعقد التي من شئونها
السلطنة المزبورة وح فالخيار الذي هو من الحقوق القابلة للاسقاط ليس الا الحق المزبور لا السلطنة المطلقة
ثم ان مقتضى بنائهم على ان الفسخ هو الحل من الحين كون العقد باقيا الى حين الفسخ

فسخ ولازم كون العقد ايضاً نظير مضمونه من الاعتبارات القابلة حقيقة والا فلو قلنا بان حقيقته منتزع عن الربط
بين المتعهدين فلا يتصور له بقاء الا ببقاء العهد وحيث ان منشأ الانتزاع ايضاً هو العهد بحدوثه بلا دخل للبقاء فيه ابداً
فالربط القائم بالحدوث لا يتصور له البقاء ايضاً فلا جرم يكون العقد بحقيقته من الحقائق الحدوثية الغير القابلة
للبقاء مما هو قابل للبقاء ليس الا مضمونه وح فما هو متعلق للحل والابرام هو في الحقيقة ليس الا المضمون و
لعله الى ذلك ايضاً يؤمي قوله فاذا افترقا وجب البيع حيث نسب الوجوب الذي هو ضد الخيار الى البيع الذي هو
مضمون العقد لا نفسه فنسبة الخيار الى العقد في كلماتهم ح ليس الا بالعرض والمجاز ولئن ابيت عن ذلك والتزمت
بكون النسبة الى ما هو له لان المناسب للحل والابرام هو نفس العقد لا مضمونه فان نسبة الوجوب الى المضمون بمحض
تبعيته لابرام العقد علماً لا للخيار او سقوطاً نقول انه لا بد ح من اعتبار بقائه بعناية اعتبار حاله حين تبعاً
لانعدام مضمونه فيكون العقد ح من الحقائق القابلة للبقاء اعتباراً الا من الاعتبارات القابلة للبقاء حقيقة
فكم فرق ح بين مضمون العقد ونفسه من هذه الجهة وان صح هذا الاعتبار في العقد فيكون نتيجة الفسخ انعدام
المضمون من حينه فيعتبر في حينه بقاء العقد المعتبر بخلاله من حين فسخه كما هو ظاهر وبمثل هذا البيان ظهر وجه
استفادة اللزوم من عموم وجوب الوفاء بالعقد حيث ان الموضوع لما لا يكون قابلاً للبقاء حقيقة فلا بد وان يكون
مدار بقاء العقد ايضاً بل الوجوب متعلق بالامر الحادث وهو غير منحل ابداً وانما ينحل مضمونه وهو مناف لاطلاق
وجوبه حتى بعد فسخه فمثل هذا الامر يكشف لنا عن لزوم المضمون المعبر عنه بلزوم العقد وبعد ذلك لا يبقى مجال توهم
ان وجوب الوفاء بالعقد ما دام بقاء العقد وكونه باقياً بعد انشاء فسخه اول الكلام فيكون المقام من باب
الشبهة المصداقية للعام اذ هو فرع كون موضوع الوجوب امراً باقياً ثابتاً والا فعلى ما عرفت من حدوثيته لا يحتمل
فيه ارتفاع الموضوع فلا يكون في البين شبهة في مصداق العام كما هو ظاهر فان قلت بان الوفاء بالعقد عبارة
عن الاخذ بمضمونه ومن المعلوم ان مضمون العقد بعد ما كان هو الملكية فاطلاق الوفاء بهذا المضمون تمامه ضد
تاثير الفسخ لو كان المراد الملكية الفعلية الابدية ولازمه تخصيص وجوب الوفاء بجميع ادلة النواقل وهو كما ترى
لم يلتزم به احد فتعين المراد بالمضمون الملكية الباقية باقتضائها لولا الرافع وح الفسخ يحتمل كونه من احد
الروافع فلا يبقى دلالة لاطلاق وجوب الوفاء على عدم تاثير الفسخ قلت ما ذكرت كذلك لو كان المضمون هو التمليك
والتملك والا فلو كان المضمون معنى يلازم ذلك من علقة البدلية الابدية غير مناف للنواقل وانما المنافي له
قلب هذه البدلية الذي هو مضمون فسخه فالاطلاق ح يرفع هذا الاحتمال وهو المدعى لا يقال ان الظاهر
من وجوب الوفاء بمضمون العقد الحكم بترتيب مضمونه على نفسه ترتب المنشأ على المؤثر ومن المعلوم ان النظر في

دائماً لها فلا انما على البدلية

المؤثرات الخارجية الى ترتب حدوث الاثر الى وجود العلة واما بقائه فمستند الى استعداد ذاته بلا منافاة اقتضاء
العلة اياها مع الروافع الخارجية وح لا يكاد يترتب على وجوب الوفاء المزبور عدم مؤثرية الفسخ الذي هو من
الروافع لعلقة البدلية لانه يقال انه كذلك لولا عناية الفسخ رفع اصل الاستعداد بعناية عدم وجود السبب من
حينه وانه كان لم يكن فوجوب ترتب الاثر على العقد باطلاقه يضاد تاثير الفسخ بهذه العناية جزماً وح لا قصور
في تمامية دلالة الاية على لزوم العقد وبه يمتاز عن عموم حلية البيع او تجارة عن تراض اذ مثل هذه العناوين بلحاظ
قابليتها للبقاء حقيقة يقتضي كون الحكم بالحلية دائراً مدار بقاء وحدوثاً ومع احتمال تاثير الفسخ يصير المقام
من الشبهة المصداقية وذلك هو النكتة الفارقة بين الاسين كما لا يخفى بل ولئن دققت النظر ترى ايضاً عدم جواز
التمسك بعموم السلطنة لاثبات اللزوم لان عناية الفسخ هو قلب مضمون العقد بنحو يرجع كل عوض الى ما كان
باقتضائه الاولية بلا استناد في ذلك الى تصرف في مال الغير كي ينافيه السلطنة المزبورة كما لا يخفى وقد يتمسك
لاصالة لزوم العقد ايضاً بعموم المؤمنون عند شروطهم الشامل لعقد انشاء فسخ بتقريب ان الملازمة الثابتة
بين وجوب الوفاء بالشرط في ضمن العقد ولزومه يقتضي الحكم بلزوم كل عقد اشترط في ضمنه شرطاً ويتعدى الى ما لم
يشترط ايضاً بعدم القول بالفصل وتوهم ان ملازمة كل عقد جائز لعدم وجوب الوفاء بالشرط في ضمنه ايضاً يقتضي
تخصيص العام المزبور ومع الشك في اللزوم والجواز يكون المورد من الشبهة المصداقية للعموم السابق فلا يبقى
مجال التمسك به مدفوع بان المخصص لما كان لبياً لا يمنع عن التمسك بالعام في المورد وح لا يبقى مجال رد
التمسك بمثل هذا العام بعد شموله لالتزامات البدوية نعم الاولى منع ثبوت الملازمة السابقة كما عن بعض الاعاظم
ايضاً منعه بل غايته الامر قضيته ضمنية الشرط يقتضي وجوب الوفاء به ما دام العقد موجوداً وذلك لا ينافي مع
جواز العقد المستتبع لرفع ظرف وجوب الوفاء بالشرط كما لا يخفى هذا ثم في خصوص البيع يكفي لاثبات لزوم
عموم قوله اذا افترقا وجب البيع ومع الغض عن اقتضاء العموم اثباتاً يكفي للزوم كل عقد اصالة بقاء مضمونه
بعد انشاء فسخه ولا مجال لتوهم استصحاب بقاء علقة اخرى موجبة للخيار اذ هو حق حادث متعلق بمضمون العقد
او بنفسه بلا تعلقه بالعين و على فرضه ايضاً امكن دعوى حدوثه جديداً وعلى فرض كونها في ضمن العلقة السابقة
كان ضعفه بمثابة لا يرى العرف ذلك بقاء لما ثبت سابقاً فلا مجال لاستصحابه ثم ان المرجع في اثبات اللزوم
لو كان هو الاصل المزبور فلا شبهة في ان مجريه الشك في اصل الخيار واما لو كان الشك في امد الخيار بعد ثبوته
فاصالة بقاء الخيار محكمة ولو كان المرجع فاعلم وجوب الوفاء بالعقد فمقتضى عمومه ثبوت الوجوب قبل
انشاء فسخ حتى في العقود الخيارية انما بدليل الخيار منع الوجوب المزبور بعد الفسخ لا قبله فقبل الفسخ

لاقصور في عموم وجوب الوفاء به وكلا زمه عدم اقتضاء ثبوت الخيار محضًا فقطع الوجوب ولو في الوسط فضلًا
عن اخره او اوله فلا قصور في التمسك بالعام المزبور حتى في الخيار الوسط فضلًا عن الاول والاخر كما لا يخفى هذا
نعم لو كان المدرك عموم وجوب البيع يشكل امر التمسك به في الخيار الوسط اذ دليل الخيار بنفسه نضاده فبنا على
كونه متكفلا لحكم شخصي مستمر لا يبقى مجال الرجوع اليه بعد الجزم بنقطعه في الوسط نعم لا بأس بمرجعيته في الاول
والاخر لامكان تقييد الوفاء الشخصي بامد خاص بلا تخصيص لعموم العقود بمثله كي يشكل التمسك باطلاقه بعد
لعدم استلزامه تقييدًا زائدًا بعد التخصيص كما هو ظاهر ولكن عمدة الكلام في المقام ايضًا في اقتضاء الاطلاق
كون القضية لبيان حكم شخصي لامكان حمل القضية لبيان الطبيعة السارية في قطعات كل شخص بلا التزام لعموم زماني في البين
فلا قصور في مثله لا ثبات التقطيع وان طبع الاطلاق يقتضي سراية طبيعة الوجوب في كل قطعة الا ما ثبت فيه الخيار
بدليل خارجي كما لا يخفى وبمثل هذه البيانات لا بأس بفوريته الخيار عند الشك في كيفيته بعد ثبوته حتى في الخيار
الوسط فضلًا عن الاول والاخر والله العالم وكيف كان نقول ان اقسامه اي اقسام الخيار باختلاف اسبابه سبعة
وفي الشرايع خمسة وعن اخر ثمانية وعن رابع اربعة عشر والامر فيه سهل بعد ما لم يكن بينهم اختلاف في المبنى وانما هو
اختلاف في كيفية الجمع والاستقصاء كما في الجواهر الاول خيار المجلس فمن باع شيئًا ثبت له خيار وللمشتري الخيار
المزبور بلا اشكال فتوى ونصًا ويكفي له من النص عموم البيعان بالخيار ما لم يفترقا وظاهر كون الافتراق غاية
لمثل هذا الخيار كون المدار في ثبوته على صدق اجتماعهما في مكان واحد كيف ومع عدم الاجتماع المزبور لا يبقى مجال الشمول
الحكم المغيا بالافتراق نعم لا يعتبر فيه وحدة المكان في بقاء الخيار اذ يكفي في بقائه عدم تفرقهما وفي هذا المعنى لا يعتبر وحدة
المكان شخصًا بل يكفي فيه مجرد وحدته نوعًا الصادق على الامرأة المبادلة ولو بتوسط حركتهما من محل الى محل فما داما
مجتمعين في الحال المتبادلة كان الخيار باقيًا لعدم حصول الغاية من افتراقهما كما هو ظاهر ومن هذا البيان ايضًا ظهر
المراد من المجلس المضاف اليه هذا الخيار وانه مقتضى الانصراف في الاطلاق والقدر المتيقن منه كون مركز الاجتماع
حال حدوث البيع هو مكان البيع لا مكان البيعين محضًا وملغى بعض النصوص اذا حقق نقد وجب فهو مطروح
او ماول كما انه لا اشكال في ثبوت الخيار لمن يصدق عليه انه بيع ولو كان وكيلا مستقلا في نقل المال واما الوكيل
في صرف اجراء صيغة العقد ففي ثبوت الخيار المزبور له نظر فيه لانصراف الدليل عنه مضافًا الى ان المنافي عمدة دليل
الخيار اثبات لسلطنة على حل العقد لمن له السلطنة على رد المال ومثل الوكيل المزبور لما لا يكون سلطانًا على المعنى
المزبور فلا يكاد يشمله دليل الخيار هذا اقول لا يخفى ان الغرض من الوكيل في اجراء الصيغة ان كان وكيلا في مجرد
انشائه بلا قصد التوصل به الى البيع بل كان القاصد هو المالك فهو على فرض تصويره كان منصرف الاطلاقات

جزمًا ولكن مثل هذا العقد من الاسباب الغير المعهودة في ابواب المعاملات فعموم الوفاء بالعقد ايضًا غير ظاهر الشمول
لمثله وان كان الغرض مجرد اجراء الصيغة مع قصد التوصل به الى البيع فهو وان كان غير مسلط على المال من غير جهته
لكن لا قصور في شمول عنوان البيع لمثله واما ما افيد في الوجه الثاني من عدم السلطنة فقبلان اعتبار مثل هذه السلطنة
فيمن له الخيار اول الدعوى اذ الخيار بعدما كان عبارة عن السلطنة على حل العقد فهو غير مرتبط بالسلطنة على
المال نعم هنا اشكال اخر في صدق البيع على الوكيل ولو كان مستقلا كالعامل المضارب مبني على كون البيع عبارة
عن التمليك والتملك اذ مثل هذا المعنى في هيئة البيع مستلزم لارادة المملك والمتملك ومن المعلوم ان عنوان
المملك على فرض صدقه على البايع لا يكاد يصدق عنوان المتملك على المشتري فالبيع بهذا المعنى منصرف عن المشتري
جزمًا وحيث ان المبنى فاسد عندنا لا يبقى مجال الاشكال في اجازة المشتري في الفضولي لنفسه على ما نقلناه
على مبانا ايضًا كما لا يخفى هذا ولو اجتمع المالكان والوكيلان في محل البيع فالخيار للاربعة بمعنى انه لكل من الطرف
ووكيله خيار مستقل واحد ثابت لجامعهما لا مجموعهما ويظهر الثمرة في اجتماع الفاسخ والمجيز كما لا يخفى وعلى
اي حال لا يثبت الخيار المزبور للفضول وانما هو من شئون المجيز لكونه البيع وانما الكلام في ظرف اجتماعهما بان
المدار على زمان الاجازة ومكانه او زمان البيع ومكانه فعلى النقل لا بد من المصير الى الاول كما انه على كشف النقل
لا بد من المصير الى الثاني وعلى كشف المشهور وجهان من كفاية الاجتماع حين الاجازة اذ هو حين استناد العقد
اليهما بتلبسهما بالبيعية ومن ان نتيجة الكشف المزبور صيرورتهما بيعًا من حين العقد فمدار الاجتماع عليه ومع التشكيك
في الجهتين لا بد من حفظهما بالاصالة عدم الخيار مع الشك في موضوعه وظرفه كما لا يخفى ولو كان البيع واحدًا
كالوكيل من الطرفين مثلا ففي ثبوت الخيار للثاني لعدم حدوث الغاية وهو الافتراق وعدم ثبوت الخيار راسًا
لظهور الغاية في كون الاجتماع شرطًا او ان الافتراق من له شأنية مانع ومثل هذا المانع غير موجود في
المقام الكاشف عن عدم تحقق طرفا صل الخيار وجهان والاقرب هو الاول والاصل يقتضي الثاني ولا يخلو عن
قوة فتدبر ومن نتائج شرطية الاجتماع ايضًا كفاية بقاء الطبيعة عند اجتماع المالكين او الوكيلين الصادق ببقاء
الاثنين منهما ولا يضر بحج افتراق الاثنين الاخرين وهذا بخلاف ما لو كان المانع هو الافتراق اذ يصدق حصول
الطبيعة بحصول فرد واحد ثم انه قد يستثنى عن ثبوت هذا الخيار صور منها فرض بيع العبد على من ينعتق عليه
فان المشهور فيه سقوط الخيار وعمدة النظر فيه الى عدم صلاحية المبدل للرجوع الى البايع كي يرى كونه استحقاق
العين عند تعذر الوصول اليه بنقل الامر الى البدل مضافًا الى ان اقدام البايع على مثل هذا البيع الذي هو
من مسقطات الخيار كما يجيء ان شاء الله **اقول** لا يخفى ما في الوجهين اما الاخير فلان مسقطية التصرف بمناط

بمنزلة الاقالة بالاتفاق ما لم يعلم انه يبيع فكيف يمكن قبل التقابض فيفسخ العقد بين البيع

لدلالته على الرضا بابرام البيع لا بحدوثه وهذا المعنى غير موجود في المقام واما الاول فلأن ما ابتدأ فرع كون الخيار
حقا متعلقا بالعين والا فلو كان متعلقا بالعقد فحله بنفسه لا اعتبار رجوع العين ان امكن والا فبدله كما هو الشأن في
التصرفات كلها خصوصا اللازمة منها ونكتة الفارق بين الحسنين وهو انه على الاول لا يكون مقتضيا لضمان الموجب
لاعتبار وجود العين ولو في الذمة موجودا اذ لا يكون في البين الا الحق القائم بالعين الساقط بعد قابليته للتملك كما
لا يخفى وهذا بخلاف الثاني فان مقتضيه نفس حل العقد الموجب لاعتبار رجوع العين الممتنع لاعتبار وجوده الملازم
لضمانه ببدله كما هو ظاهر وفيهما ما لو بيع عبد مسلم من كافر فان الرجوع بالعين سبيل فلا يجوز والرجوع الى بدله فرع
اعتبار ضمانه فيه ونفس الحق لا يقتضي الضمان وفيه ما عرفته في الوجه الاول من ان منع السابق من جوابه حرفا بحرف وذلك
ايضا على فرض اقتضاء ابتغاء نفي السبيل ولو بقرينة بيعه بالملازمة لصوره على شرط سقوط الخيار ان مثل هذا المال لا يصلح للرجوع بعد
والا فامكن دعوى ان غاية دلالة آية نفي السبيل على سلطنة الكافر على المسلم ولو بتملكه اختيارا او لا يقتضي نفي رجوعه اليه
بالاسباب السابقة بعد حل عقده غاية الامر لا يكون سلطانا على امساكه فيباع عليه قهرا كما لا يخفى ومنها ما لو اشترى
العبد نفسه ولا يخفى ان وجه سقوط الخيار هو الذي تقدم بجوابه ومرجعه ان غاية المانع عن الرجوع ثبوته في نفس
العين لا في بدله فلا موجب لسقوط الخيار في امثال المقام هذا ثم ان الظاهر اختصاص مثل هذا الخيار المغيى بالافتراق
بالبيع فلا يجري في غيره فاصالة اللزوم من جهتها محكمة كما ان الظاهر من النص والفتوى كون مبدأ هذا الخيار من حين
البيع وفيما يعتبر فيه القبض كالصرف والسلم كان المبدأ حين القبض كما ان في الفضولي مبدؤه حين الاجازة على النقل
وعلى الكشف يتغير حين عقده ويتفرع على ذلك اعتبار اجتماعهما في ظرف حدوث الخيار كما لا يخفى وكيف كان
نقول ان مسقط هذا الخيار اما التفرق على ما تقدم او بان يشترطا سقوطه قبل العقد يعني قبل تمامه بمعنى شرطه
في ضمنه او باسقاطه بعده والا فلا يكاد يسقط باشتراط السقوط قبل حدوث الخيار اصلا لانه اسقاط ما لم يجب
وهو خلاف الاجماع ولو بنحو التعليق فضلا عن ان يكون بنحو التنجيز فانه غير معقول ايضا وتوهم ان العقد بتمامه
موجب للخيار فقبل تمامه ايضا من باب اسقاط ما لم يجب فلا يصح شرط السقوط في ضمنه ايضا مدفوع بانه يكفي
في اعتبار ثبوت الشيء كونه في خلال وجود مقتضيه فالعقد بعد ما كان مقتضيا للخيار فالشرط الحاصل في ضمن
مثله كان في خلال وجود المقتضي وهذا المقدار يكفي في صحة اعتبار السقوط وصحة شرطه وبهذا البيان ظهر ان
مرجع هذا الشرط في الحقيقة الى شرط عدم الحدوث وغاية الامر لا مطلق عدمه المنافي لعنوان سقوطه ولو اعتبارا فان قلت
ان لازم رجوعه لبا الى شرط عدم الحدوث وكون الشرط في الحقيقة مانعا عن تأثير العقد المقتضي بحكم السنة مع ان
الظاهر من عدم مخالفة الشرط للسنة عدم كون مضمون الشرط شيئا في قبال مضمون السنة ومرجع ذلك الى

عدم اقتضاء الشرط شيئا في قبال اقتضاء السنة وحينئذ فرضا دلالة السنة على اقتضاء العقد ثبوت الخيار وكيف مقتضي
الشرط المزبور عدمه فانه بعد فرض اعتبار العرف وجود الشيء في ظرف وجود مقتضيه فاعتبار سقوطه ح بمنزلة اعدامه
بعد ايجاده ومن المعلوم ان مثل هذا المعنى لا ينافي السنة مضمونا اذ نظرها الى مجرد اقتضاء وجوده حدوثه بلا نظر فيه الى
بقائه وانما البقاء من تبعات عدم اسقاطه فيسقط حينئذ فكان المقام من باب احتمال عنايته في اعتبار السقوط بعد
الثبوت غاية الامر المصحح لهذا الاعتبار هو العقد المقتضي له وان كان في الحقيقة من باب عدم الثبوت راسا المنافي
لاقتضاء الشرط لا لاصل الثبوت ولازمه استفادة تنزيل ما هو مخالف للسنة حقيقة بغير المخالف وهذا المقدار كاف في صحة
الشرط بلا احتياج ح الى ارجاع هذا الشرط حقيقة الى شرط السقوط الحقيقي ولو بنحو التعليق كيف ولازمه كون مثل
هذا العقد المشروط بهذا الشرط مؤثرا في الخيار الفعلي ولو في عالم الرتبة ولا اظن التزامهم به فضلا عما لو ادعى ترتب
ان خياريه من قبل العقد المزبور اذ هو كما ترى خلاف المنافي من كلماتهم باطلاقها كما لا يخفى ومن التأمل فيما ذكرنا
ظهر دفع اشكال آخر وهو ان ثبوت هذا الخيار بعد ما كان من قبل الشرع فليس امر وضعه ورفعه الا بيد الشارع و
ما هو بيد المكلف هي الخيارات الجعلية الناشئة من قبل جعل المتبايعين لا مثل هذه الخيارات الثابتة باصل الشرع و
ح لا مجال [illegible] المكلف في متن العقد سقوط هذا الخيار الراجع الى عدم ثبوته اذ بعد ما كان ثبوته بيد الشرع
وخارجا عن حيز اختيار المكلف فكيف يصح شرطه وتوضيح الجواب بان يقال ان ما لا يكون باختياره ما كان راجعا الى
عدم ثبوته ولو باعدام مقتضيه واما عدم ثبوته بابداء المانع فلا قصور في ناحية المكلف من تلك الجهة اذ الثبوت
بهذه المثابة ليس بيد الشارع نعم ربما يشكل امر الشرط في ما نحن فيه عما يقتضي خلافه غيره لصدق كونه مخالفا للسنة
المرجحة لاقتضاء العقد اياه بحكم الشارع ولقد عرفت دفع الشبهة من هذه الجهة ايضا ومحصله ان مثل هذا المانع
المتحقق في خلال المقتضي بمنزلة المسقط للخيار بنظر العرف فلذا يشترط عنوان سقوط الخيار في ضمن عقده وبعد هذا
الاعتبار لا يكون المقام بنظر العرف من مصاديق الشروط المخالفة ولو تنزيلا فيكون اعتبارهم السقوط في المقام حاكما
على عنوان مخالفة هذا الشرط للسنة كما هو ظاهر فتدبر فانه مبكد دقيق نافع وسار في جميع الخيارات الشرعية كما لا
يخفى ثم ان من جملة مسقطات الخيار شرط عدم الفسخ بعد تمام العقد فان مقتضى الشرط المزبور نفي السلطنة على اعماله
وما هو شأنه ذلك لا يكون قابلا لبقائه لان السلطنة على التجارة من مقومات الحق المزبور فمع عدمه ولو بالشرط
لا اعتبار عند العرف لبقاء الحق نظير ما لو شرط مباشرة احدهما للتجارة فانه ايضا مانع عن الانتقال بالارث لعدم
سلطنة غيرهما ايضا على الاعمال المزبور يبطل الشرط لكونه مخالفا للشرع والفرق بين المقامين ان مضمون الشرط
في الاول لا يكون مخالفا وانما جاء نفي السلطنة من قبل وجوب الوفاء به وهذا بخلاف الآخر كما لا يخفى ومن

اسقاطه بعد العقد بانشائه مستقلا فعلا ام قولا وفي قابليته للنيابة بفعل الغير اشكال وفي صلاحيته للفضولية اشكال
لانه من الايقاعات الغير الجاري فيها الفضولي على ما سيأتي في شرحه في الطلاق لكنه خلافا للجواهر وشيخنا العلامة في المقام
وتوضيحه موكول الى محله انتهى واما شرط اسقاطه فلا يكون بنفسه مسقطا وانما هو مستتبع لالزام الطرف بالاسقاط
والا يرفع الى الحاكم فهو ولي الممتنع فينشئ الاسقاط ولا بد كما هو الشأن في سائر المقامات الممتنع عن اداء حق الغير كما
لا يخفى ثم انه مع حصول التخلف في زمان المجلس ففي اقتضاء هذا الشرط خيارا للشارط بعد الافتراق وجهان من ان
غرضه منه خروج العقد عن التزلزل رأسا فيكون بمنزلة المؤكد على لزوم العقد فلا يشمله عموم نفي ضرر التخلف و
من امكان تعلق غرضه بخروج العقد عن التزلزل من ناحية المشروط عليه او التزلزل من ناحية خيار المجلس بالنظر الى
لزومه من سائر الجهات لنفسه فالاقوى ثبوت خيار جديد لولا دعوى كفاية احتمال الغرض الاول في سقوط عموم نفي
الضرر لعدم احراز الامتنان الذي هو من الفرائض لمشمولية الحاكمة به كما لا يخفى فتدبر ثم ان من جملة ما لا ينبغي معه الخيار
افتراقهما الحاصل بحركة احدهما وسكون الاخر ويؤيده قوله مشيت خطا وفي دخل تعدد الخطوات في حصول الافتراق
كما هو ظاهر النص اشكال بل الظاهر كونه في بيان حصول الافتراق بخطاه لا في مقام دخل تعدد الخطوات فيه فمع حكم
العرف بحصوله باقل من ذلك لا محيص عنه للاطلاق ثم ان الظاهر كون الافتراق غاية للخيار لا مانعا ورافعا فعده في عرض
سائر المسقطات لجعله في زمرتها لا يخلو عن تسامح كما ان الظاهر منه كون افتراقهما برضاهما به ويؤيده ما في النص ايضا
من قوله فلا خيار لهما بعد الرضا منهما بناء على حمله على الرضاء بالافتراق لا الرضا بالبيع بجعل الافتراق كاشفا
عنه تعبدا ولعل نظر من جعله من المسقطات الى هذا الاحتمال في النص وعلى اي حال لا يكون الافتراق عن كره مسقطا
ان مثل هذا الافتراق لا يكون كاشفا عن الرضا بالبيع فضلا عن ان يكون الرضا متعلقا بنفس الافتراق كما لا يخفى
نعم لو اغمض عن هذا النص بحمله على الغالب وكان المدار على المطلقات يكفي في اقتضاء حديث الاكراه رفع غايتية الافتراق
ايضا الحكومة على المطلقات كما هو ظاهر نعم قد يشكل في مشمولية الاكراه للغاية عند التمكن من التخاير حين الافتراق
لامكان منع صدق الامتنان في المورد لانه كالمقدم على عدم الخيار فلا يكون وضعه على خلاف امتنانه ولو اكره احدهما
على الحركة وابقي التخاير ولم يمنع الاخر ففي ثبوت خيار المختار او سقوطه وجهان الاقوى هو الاخير لصدق افتراقه
برضاه واما المكره على الحركة فالاقوى فيه ايضا عدم سقوط خياره لعدم كون افتراقه برضاه فتوهم سقوطه ايضا بخيال
ان الافتراق القائم بالاثنين لا يكون عن اكراه الا باكراه كليهما نظير توهم ثبوته لهما بخيال ان المسقط هو الافتراق برضا
منهما وهو غير حاصل مدفوع بان الغرض من الافتراق برضاهما كونه غاية لخيارهما لا الخيار كل منهما فخيار كل واحد
منوط بعدم الافتراق من قبله عن رضاه وهذا المعنى لا يكون الا بحركة احدهما برضاه وسكون الاخر كذلك فحصول

كل واحد من اي طرف وافق لاثبات الغاية من طرفه فيكفي فيه رضاه كما ان في اكراهه فيه بلا لحاظ كرهه كذلك ولو زال
الاكراه بعد افتراقه فان لم يبق جهة اجتماع بينهما مكانا عرفيا فلا اشكال في بقاء الخيار بلا غايته الافتراق لعدم تصوره
بعد ذلك وان بقي لهما جهة اجتماعية فان كان الخيار مشروطا ببقاء شخص الاجتماع الحاصل حين العقد فالخيار ساقط
كانه كذلك لو كان الافتراق بطبيعة الصرف غاية واما ان كان الشرط طبيعة الاجتماع فهو ما دام باقيا بنوعه فالخيار
باق كما هو ظاهر ثم انه قد تقدم منا ايضا تبعا للمص وغيره ان هذا الخيار كخيار الحيوان ايضا لا يثبت في غير البيع لقصور دليله
فراجع وتدبر في وجهه الثاني خيار الحيوان فاعلم ان كل من اشترى حيوانا يثبت له الخيار خاصة ثلاثة ايام من حين العقد
بلا اشكال في اصل ثبوت الخيار المزبور فتوى ونصا ويكفي من النص قوله ما الشرط في الحيوان قال ثلثة ايام للمشتري
ونظيره ما في نص علي بن اسباط وصحيحة الحلبي ومرسلة الفقيه وصحيحة ابن رئاب واصرح من الجميع ما في قرب الاسناد
وفي صحيحة ابن مسلم المتبايعان بالخيار ثلثة ايام في الحيوان وفي اخر صاحب الحيوان بالخيار ثلثة ايام ولا يخفى ان مقتضى
الجمع بين النصوص حمل القيد في الاولى على الغالب من كون المبيع حيوانا وان كان لازمه حمل الاطلاق في الاخير ايضا
على الغالب من كون صاحب الحيوان هو المشتري ولا يبقى مجال الترجيح التقييد المزبور على الاطلاق الاخير ولا العكس فيهما بالنسبة
الى البائع المنتقل اليه الحيوان بحكم المحل نعم كلاهما ظاهران في عدم ثبوت الخيار للبائع المنتقل عنه الحيوان وكذا المشتري المنتقل عنه
الحيوان فيتعارضان مع اطلاق المتبايعان في نص ابن مسلم المتقدم فيدور الامر بين رفع اليد عن ظهور القيد في
المفهوم او ظهور اطلاق المتبايعين في المنتقل عنه واليه ولا يبعد ترجيح الاخير لو لا قوة التقييد من تلك الجهة في السابقة
ولا اقل من التكافؤ فيبقى اصالة اللزوم في غير ما يتيقن ثبوته باقيا ولازمه الاخذ باطلاق المتبايعان من حيث كونه مما
انتقل اليه الحيوان وفي مثله لا يبقى مجال الاشكال في صاحب الحيوان الشامل للبائع كما ذكرنا فلازمه ثبوت الخيار
لمن انتقل اليه الحيوان بائعا او مشتريا كما لا يخفى وح فما عن المصنف وفاقا للمشهور من تخصيص الخيار بالمشتري منظور
فيه لولا شبهة اعراض المشهور عن نص ابن مسلم المتقدم فان تم بالوهن في سند الصحيح فهو والا فلا محيص من
المصير الى ثبوت الخيار لمن انتقل اليه الحيوان بائعا ام مشتريا دون من انتقل عنه حيوانه كذلك وعلى اي حال الظاهر من
النصوص المزبورة كون مبدأ الثلثة حين البيع وربما يومي اليه ما في بعض النصوص من قوله وفي سوى ذلك حتى
يفترقا فان الظاهر منه كون الخيارين مشتركين في المبدء وانما اختلافهما في طرف المنتهى وتوهم عدم امكان
اجتماع اضافات متعددة لشخص واحد ممنوع اذ يكفي لاختلاف الاضافات اختلاف حدود الشيء بلحاظ ما فيه
من الجهات فلا يقاس الحقوق ح بالملكية التي عبارة عن اضافة الشيء الى الشخص بجميع جهاته وح لا يبقى مجال
توهم كون مبدء زمان الافتراق ولهذه الشبهة او لما دل على ان التلف في زمن خيار الحيوان من البائع مع انه

في خيار المشترط من المشتري لا انه كان حمله على صورة اشتراء خيار آخر وانه بصدد حكم خيار الحيوان بما هو حيوان بلا نظر
منافٍ [illegible] بخيار آخر مع انه في التمسك بمثل هذا الاطلاق للمدعى اشكال آخر من كونه من باب التمسك بالاطلاق في
لاخراج شكوك المصداق فيه عن المصداق او ادخاله فيه وهو ممنوع كما اشرنا الى نظيره كرارا في باب المعاطاة وغيره فتدبر
وعلى اي حال لا يتم اطلاق يدل من حين العقد الا اذا نزل على الغالب من كونه حين البيع كما لا يخفى وايضا الظاهر
من بيع الحيوان ما كان الغرض من بذل المال تحصيل هذا العنوان لو يعلم بعدم بقائه الا بعد من يوم او يومين و اما ما
كان المقصود من بذل المال في مثل المعاملة حيث لحمه كالسمك المخرج من الماء حال حيوته او المذبوح كذلك فلا
يكون داخلا في النصوص والكلمات نعم ظاهر الاطلاق في النصوص والكلمات مطلق ما يكون حيوانا ولو مثل دود
القز بل و[illegible] نحو الانه وما يتوهم بان امد الخيار فيها زمان استرائه يخال انقضاء حكمة الخيار فيها ذلك لعدم
الاطلاع بخصوصياتها في اقل من ذلك منظور فيه بمنع صلاحية الحكمة المزبورة لتقييد الاطلاقات كما لا يخفى ثم
ان المراد من ثلثة ايام في المقام ما هو المراد من الثلثة في اقل الحيض والعشرة في اكثره او الاقامة وامثالها والظاهر من
الجميع الثلثة من بياض اليوم على وجه يجديها التلفيق ولازمه استمرار المنصرف منه دخول الليلتين المتوسطتين فيه دون
الاول والاخر كما هو ظاهر وعلى اي حال ما لم يمض هذا المقدار اثناء الفسخ فيها من له الخيار على الخلاف لسانو
فسخ ما لم يشترط سقوطه على التفصيل الاتي في خيار المجلس اشكالا وحلا او يتصرف المشتري فيه بلا خلاف
في مسقطيته [illegible] في الجملة فتوى و نصا او في نص ابن رئاب قوله ان احدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل الثلثة فذلك
رضى منه ولا شرط له قيل له وما الحدث قال ان لامس او قبل او نظر منها الى ما كان عليه قبل الشراء وفي صحيحة الصفار
لتمثيل باخذ الحافر [illegible] ركوب ظهرها فراسخ ولا يخفى ان ظاهر الاخير عدم مسقطية مطلق الركوب بل ويدل على عدم
مسقطية سائر التصرفات الجزئية التي المعلوم على بقاء الخيار مع امثال هذه التصرفات خصوصا مع عدم معرفة
حال المبيع بدونها الذي هو حكمة جعل الخيار المزبور في ثلثة وح لا استفاد من الرواية الا ما كان من التصرفات المخصوصة
التي لا يكون صدورها غالبا الا ممن كان بصدد ابقاء المبيع على ملكه لا مثل التصرفات الامتحانية التي هي بعد [illegible]
في اسباب [illegible] اورده [illegible] الالتزام بان المدار على التصرفات الحاكية نوعا عن الرضا بالبيع كالعرضية وامثالها و
حيث ان الحاكي [illegible] بنفسه كاشف كانه عين الشيء عبر في النص بان ذلك التصرف رضى بالبيع وربما يستفاد منه
ايضا ان تمام المدار في لزوم البيع ايضا على الرضى به باطنا وان التصرف المزبور من طرقه بلا موضوعية فيها فلو انكشف
الحال من الخارج بلا تصرف منه كاف ح في لزومه وذلك ايضا لا يقتضي طريقية الفسخ في حله اذ من الممكن ان
حل العقد كانعقاده من الاول يحتاج الى مظهر خارجي بخلاف ابرامه الحاصل بعد انعقاده فان فيه خفة مؤنة

ليس في غير ذلك كما هو واضح وكيف كان فان تلف المبيع في هذه المدة قبل القبض او بعده فمن البائع اما ما قبل القبض
فواضح لعموم كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه واما بعده فبناء على تخصيص الخيار في المقام بالمشتري كما هو
المعتبر بل المشهور فكذلك فان البائع ح ممن لا خيار له فيشمله العموم المعروف بان التلف في زمن الخيار ممن لا خيار له و
هو في المقام مخصوص بالبائع كما ان القاعدة المزبورة مخصصة اجماعا بما بعد القبض واما بناء على المختار في الجمع بين
الاخبار بان مقتضاه كون الخيار لمن انتقل اليه الحيوان بائعا كان او مشتريا فقد ينتهي امر التلف في المقام الى كونه من مال
المشتري بمقتضى هذه القاعدة وعلى اي حال ظاهر القاعدتين كون التالف من مال البائع ولازمه الالتزام بانفساخ
المعاملة انا ما قبل التلف كما هو المعروف ويمكن ان يراد قوله بان التلف من ماله كناية عن ورود النقص الحاصل
في شخص المعاملة بالاخرة الى كيسه الذي يرجع الى كون قرار الضمان المعاملي عليه ولازمه تحديد الضمان المزبور بضمان
المسمى اذ الخسارة الحاصلة من قبل المعاملة المزبورة للبائع بالنقص الحاصل من قبل المسمى فيضمن عليه المسمى لا العوض
رأسا ولعل ذلك اجتنابا وجه اطباقهم بمضمونية التالف قبل القبض بالمسمى كما لا يخفى ثم ان الظاهر من اخبار الخيار
كلماتهم مختصة بالخيارات الزمانية ولازمه شمول القاعدة لخيار المجلس ايضا ولكن المستفاد من نصوص الباب لغير [illegible]
من خيار الحيوان والشرط حسب قوله يقتضي شرطه ثلثة ايام و قوله في اخر ان كان بينهما شرط اياما معدودة الخ
ولازمه الاقتصار في خلاف القاعدة على المتيقن لولا ظهور قوله في نص اخر حتى ينقضي شرطه الشامل باطلاقه لخيار
المجلس ايضا بقرينة اطلاقه عليه في النص وذلك ايضا لولا دعوى معهودية الشرط المنصرفة الى ما اشترط في بين المتعاملين
اذ هو المناسب لاضافة الشرط اليه ولا اقل من التشكيك في اطلاقه لولا فهمهم الاطلاق بقرينة اطلاق كلماتهم لمطلق
الخيارات الزمانية الثابتة بعد القبض وعلى اي حال لا وجه للتعدي منها الى مطلق الخيار حتى مثل الغبن وغيره من الخيارات
الغير الزمانية كما لا يخفى وايضا مورد نصوص الباب وقاعدة التلف قبل القبض تلف خصوص المبيع ولكن التزم
شيخنا الاعظم تبعا لجمع من الاعاظم بجريانه في الثمن ايضا ولعله من جهة استفادة المناط من قوله و يصير المبيع للمشتري
وان مدار الضمان على لزوم المعاملة وفيه نظر نعم لو بنينا على ان مدرك اصالة اللزوم في العقود هو الاستصحاب
امكن دعوى حكومة استصحاب ضمان التلف قبل القبض الى بعده بناء على قيام الاجماع على التبعية في هذه القاعدة ولكن
الانصاف تمامية بعض العمومات على اللزوم ومعه لا يبقى مجال لهذا الاستصحاب كما هو ظاهر ثم ان ظاهر القاعدتين هو
التلف ولا يشمل صورة اتلاف البائع والمشتري نعم ظاهر كلماتهم الحاق الاتلاف بامر الشارع بالتلف ولعله من جهة
ان امر الشارع اخرجه عن تحت اختياره فكانه تلف عليه قهرا ولكن الانصاف منع تمامية هذا الوجه لان الاتلاف فرض
ايضا موجب لاستقرار المال في عهدته ومعه لا معنى لقرار الضمان على غيره فلولا قيام اجماع على الالحاق المزبور

لكان للنظر فيه مجال والله العالم ثم ان هذا الضمان ثابت ما لم يحدث المشتري فيه حدثا مسقطا للخيار والا فلا خيار له كي
يصدق التلف في زمن الخيار كما ان بالنسبة الى الضمان قبل القبض ايضا فاتلاف المشتري فيه واتلافه كان بمنزلة قبضه فلا يبقى
موضوع للتلف قبل القبض مع ان القاعدة مختصة بالتلف لا الاتلاف كما عرفت واتلاف وصف الصحة ايضا موجب لصيرورة
عهدته عليه فلا يصلح لان يكون قراره على غيره ولو بالمسمى المقابل للصحيح كما هو ظاهر فمثل قاعدة التلف قبل القبض
ايضا منصرفة عن هذه الصورة مما عرفت والعيب الحادث من غير تفريط في يد المشتري لا يمنع الرد بالعيب السابق بل ربما
يقتضي ذلك مستقلا لوروده نظرا الى عموم التلف في زمن الخيار لتلف وصف الصحة ايضا وبهذه الملاحظة ربما يشمله
ايضا عموم قاعدة التلف قبل القبض ايضا المستلزم لكون خسارته على البائع بنسبته الى الثمن المسمى وربما يظهر الثمرة بين
ما ذكرنا وبين كلام المصنف في صورة التبري عن العيب السابق فانه على ظاهر كلام المصنف يسقط الرد راسا بخلافه
على مسلكنا ولا باس بالالتزام بما ذكرنا بعد مساعدة الدليل خصوصا مع امكان ارجاع امثال عبارة المصنف ايضا الى
ما ذكرنا قوله الثالث من اقسام الخيار خيار الشرط وهو ثابت في كل مبيع اشترط الخيار فيه بلا اشكال فيه نصا وفتوى
والاصل فيه عموم المؤمنون عند شروطهم بعد الجزم بعدم كون الوفاء بمضمون العقد منافيا لثبوت حق الخيار اذ مرجعه الى
عدم اقتضاء العقد لسلطنة احد الطرفين على حله ومثل ذلك لا ينافي اقتضاء الشرط مثل هذه السلطنة فمرجع الوفاء
بمضمون العقد بهذا المعنى الى ترتيب الاثر على طبق مضمونه في طرف عدم المقتضي للسلطنة المزبورة وهذا المعنى مساوق لحكم
بحلية الغنم في طرف عدم اقتضاء الغنيمة لرجحان احد الطرفين فلا ينافي اقتضاء الشرط او غيره رجحان تركه او فعله بل لو
لا عموم (ف) بالشرط يكفي لنفوذ الشرط المذكور عموم ف بالعقد الخاص المتضمن لثبوت مثل هذا الحق على وجه وعلى
اي حال مقتضى العموم المزبور عدم الفرق بين اتصال زمان الشرط بالعقد او انفصاله ومع الاطلاق ربما ينصرف الى
الاتصال بالعقد ومع التعيين بيوم الخميس مثلا ينصرف الى اول طلوع فجره والى ما ذكرنا اشار المصنف بقوله ولا يتقدر
بمدة معينة بل لهما ان يشترطا مهما شاءا بشرط ان يكون المدة مضبوطة لعموم نفي الغرر السار من الشرط الى البيع و
لذا نقول بمفسدية الشرط المجهول وان لم نقل به في غيره ويجوز اشتراطه لاحدهما او لهما او الثالث الاجنبي للعموم بعد
قابلية المحل لتعلق حق الخيار للخارج عن المتعاقدين ايضا كما لا يخفى ثم ان مقتضى ما ذكرنا في وجه تحكيم عموم المؤمنون
مع عموم الوفاء بمضمون العقد من كون نظر العموم الثاني كعموم حلية الغنم الى عدم اقتضاء العقد والغنم شيئا صحة شرط
الخيار في ضمن عقد اخر اجنبي عن هذا العقد كما انه على مسلك اثبات اللزوم بالاستصحاب ايضا هو ذلك نعم على مسلك
دفع التنافي بعدم اطلاق العقد لفرض طرو الطاري امكن اثبات اطلاقه بالنسبة الى مثل هذا الطاري الذي يعد
عند العرف اجنبيا عن هذا العقد كما انه لو بنينا على اطلاق وجوب الوفاء على وجه يقتضي نفي اقتضاء خارجي ايضا

عند اطلاق مضمون العقد وان فرض اشتراطه في متنه من جهة كونه محسوبا من خصوصيات مضمونه الواجب الوفاء بمضمونه
بخصوصياته كان لفساد مثل هذا الشرط ايضا مجال والمسئلة من هذه الجهة لا يخلو عن اشكال ثم انه لو شرط استيماره
الاجنبي في الخيار ففي رجوعه الى تضييق دائرة الحق وجهان ويظهر الثمرة في اسقاط الحق قبل الامر ولا يبعد الاخير للاصل لولا
دعوى فهم العرف الاول وعليه ايضا لا يرد شبهة مخالفة للكتاب بخيال ان قضية الحق السلطنة على طرفي الخيار فتغيير
السلطنة في طرف كذا ينافي مقتضى الحق المزبور لانه يقال انه كذلك لو كان مفاد الشرط نفي السلطنة والا فلو كان المفاد
نفي الاعمال فلا قصور للشرط في نفوذه اذ السلطنة بنفسه لا يقتضي عملا خاصا فلا يكون مفاد شرطه مخالفا للسنة و
انما المخالفة جاء من الامر بالوفاء به وهو غير مضر بعالم الشرط كشرط عدم التصرف الكذائي في الاملاك كما هو ظاهر ثم
ان من افراد هذا الخيار ما يضاف لبيع البيه وهو اشتراط مدة يرد فيها البائع الثمن ويرتجع المبيع فان خرجت المدة
ولم يات البائع بالثمن كاملا مع شرط رده كذلك والا فبمقدار ما لم يرد بالنسبة الى ما يقابل المبيع بالثمن لزم البيع بلا
اشكال فيه في الجملة فتوى ونصا وينبغي اولا شرح فروض المسئلة وتطبيقها على القواعد ثم التعرض لاستفادة اي منها
من النصوص الخاصة فنقول ان مفاد الشرط تارة الخيار في المدة المعينة وان رد الثمن شرط اعماله بانشاء فسخ او شرط كون
رده الثمن فسخا فعليا او كان رد الثمن شرط اصل الخيار او شرط انفساخ المعاملة او شرط الاقالة من الطرفين والظاهر
انه لا قصور في اتمام الجميع على القواعد لولا تعليق المشروط به على امر مجهول يوجب الغرر في المعاملة وذلك ايضا لولا
ارجاعه الى شرط امر تعليقي في المدة المعينة فانه يخرج به عن الغررية ولكن لازمه تعليق الخيار او الاعمال بمجيء زيد وامثاله
ولو في المدة المعينة مع ان الظاهر بنائهم على غررية المعاملة بذلك اللهم ان يفرق بين المقامين بان المعلق عليه في المقام
هو الرد الكلي القابل للايجاد في اي زمان فبعد تعيينه في زمان مخصوص لا يبقى جهة جهل فيه بخلاف مجيء زيد وامثاله فانه
من الامور الخارجية الشخصية التي لا ابهام فيه بل كان معلوما عند الله ومجهولا عند المتبايعين فلا يخرج المعاملة في مثله عن
الغررية بخلاف الاول نعم لو اغمض عن هذه الجهة لا يبقى مجال دعوى ان التعليق بامر خارج عن الاختيار يجعل الشرط
خطريا بخلاف تعليقه على امر اختياري فان العرف لا يرونه خطريا كما هو ظاهر والى ذلك يرجع ما افاده شيخنا العلامة
في مكاسبه ايضا لامكان دفعه بان ذلك كذلك بالنسبة الى المختار واما بالنسبة الى طرفه فهو خارج عن الاختيار فيصدق
بالنسبة الى المشروط عليه جعل شرط منوط بامر خارج عن اختياره فيكون المعاملة بالنسبة اليه خطريا هذا مع ان شرط
الانفساخ بنحو النتيجة فرع صلاحية الشرط للسببية والا فمع احتمال دخل سبب خاص فيه مرجع المورد الى شبهة عدم
قابلية المشروط للوجود بالشرط ودليل وجوب الوفاء قاصر عن اثبات قابلية المحل وعليه فيختص ما يكون خاليا عن
الاشكال بين صورة كون شرط كون رد الثمن فسخا فعلا وهو المناسب للنصوص الخاصة التي من جملتها موثقة اسحق المشتملة

على قوله ابيعك داري الى قوله على ان تشرط لي انه اذا جئتك بثمنها الى سنة ان تردها علي قال لا بأس بهذا ان جاء بثمنها ردها
عليه نظيره ما في نص معاوية بن ميسرة وفي بعض النصوص ان اتيك بمالك فالبيع لك وذلك لان الظاهر من تعليق الرد بمجيئ
الثمن بالملازم لكون مجيئه به فسخا فعليا والا فلا بد من حمل رده على رده في الملكية بسببه من انشاء فسخ لا الرد الخارجي المترتب
على تملكه والاول اظهر لولا تأييد الثاني بالنص من قوله فالبيع لك بمعنى ان تمامه امره بقاء وحلا بيدك ولانه كون
الرد شرطا لاعمال الخيار او اصل الحق بلا كون الرد فسخا فعليا ولكن الانصاف امكان حمل قوله البيع لك بمعنى ان نتيجته
من تملك المبيع لك فيرجع مفاده الى المعنى الاول الملازم لكون الرد فسخا فعليا ولا اقل من الشك فيقتضي الفواعد
بطلان شرط الخيار او الاعمال المشروط بالرد المجهول لولا دعوى مخالفة ذلك للسيرة وظهور الكلمات في شرطية الرد
المجبا ولعله يكفي للقرينة على ظهور النص الاخير في ثبوت الخيار منوطا بالرد بل ويمكن جعله قرينة على حمل الرد في قوله ردها
في الفسخ الملازم للرد الاعتباري الخارجي خصوصا مع قابلية حمله على صورة كون المبيع بعد بيد البائع فانه بلا
مع الرد بهذا المعنى فتم وعلى اي حال نقول ان التلف في مثل هذا الخيار في زمانه بعد القبض من المشتري في المدة لانه
ممن لا خيار له فيدخل في الكبرى السابقة والنماء له ايضا لانه ملكه وذلك ظاهر ثم ان الرد الذي هو شرط الخيار او
الفسخ الفعلي هو الرد خارجا او ربما يكفي فيه مجرد التسليط بركان لولا انصراف الشرط الى التسليم والقبض كما ان الظاهر
هو رد مثل الثمن لا نفسه خصوصا مع كون الثمن غالبا كليا وان تعينه بقبضه فيصدق على مثله ايضا انه فرد كلي الثمن
المجعول كما ان هذا الخيار يسقط باسقاطه في المدة بعد الرد بلا اشكال وقبله على شرطيته لاعماله واما على شرطيته لنفسه
ففيه اشكال لولا دعوى كفاية الشرط في اقتضائه وان الرد بمنزلة المعلق وكفاية الاسقاط ايضا في ظرف مقتضيه فتدبر
ويكفي للاسقاط ايضا رضاه بالمعاملة بعد الرد لعموم النص الجاري في غير خيار الحيوان ايضا واما قبل الرد فلا يكون
تصرفه في الثمن كاشفا عن رضاه التجاري الا على كون الرد فسخا فعليا وذلك ايضا في صورة شرط رد العين والا [illegible]
ان يدعى ان وضع هذا البيع لذلك بل يمكن دعوى ان المرتكز في الاذهان الملازم للشرط الضمني في المعاملة في خصوص
هذا البيع عدم تصرف المشتري في العين نقلا او اتلافا وبذلك يمتاز عن سائر الخيارات الغير الممنوع فيها التصرف غاية الامر
بتنجيز خيار الطرف بعد فسخه انتقال الامر الى قيمة العين جمعا بين الادلة كما لا يخفى الرابع خيار الغبن وهو ان يبيع بدون
ثمن المثل ويشتري باكثر منه وخيار مشروط بان لا يعرف القيمة وان يكون مما لا يتغابن الناس فيه فيخير المغبون بين الفسخ
بلا اشكال في اصل الحكم وانما الكلام في وجهه وقد يظهر عن بعض الكلمات ارجاع ذلك الى خيار الشرط بتوهم ان المغروس
في الذهن عدم اقدامهما على المعاملة الا في ظرف التساوي وبدونه لا رضاء لهما في المعاملة والى ذلك مال كلام العلامة
في توجيه وجه الخيار المزبور وفيه ان المقدام اقرب الى الداعي فيكون المقام من باب تخلف الداعي مع ان الانصراف المزبور

في خيار الغبن

يقتضي كون القيد بنحو وحدة المطلوب المستتبع لفساد المعاملة لا صحتها مع الخيار فالاولى التشبث بعموم نفي الضرر المالي
المستتبع لنفي وجوب الوفاء بالمعاملة الملازم مع ثبوت الحق المزبور اجماعا والاصل اثبات السلطنة على الفسخ الملازم للحق المزبور
جزما في امثال المقام وعليه لا مجال لاثبات التخيير بين الفسخ واخذ الارش كما افاده ذلك بان شان عموم نفي الضرر الذي هو من
الارفاق اثبات السلطنة على الغير الذي هو خلاف الارفاق في حق الغير ولذا استقر رأي المشهور ايضا على تخيير المغبون بين الفسخ
والامضاء فقط بلا سلطنة على الزام الغير باعطاء الارش وما به التفاوت كما هو ظاهر هذا ثم للغابن اعطاء التفاوت فلا
يبقى معه ضرر مالي موجب لجبرانه فلا اقل من التشكيك في عموم نفي الضرر وترجيح عموم وجوب الوفاء بالعقد بحكم نعم قد
يشكل في وجوب الاعطاء بانه ان كانت هبة مستقلة فالضرر باق بلا جبر فلا قصور في شمول العموم وان كان بعنوان جبر
الفائت ففيه انه انما يصح في ظرف الفراغ عن لزومه وكيف يجيئ من قبله اللزوم وحل الاشكال بالالتزام بانه من باب الجبر
الفائت الفعلي الغير المنوط بلزومه غاية الامر قضية نفي الضرر دافع للفوت بحل المعاملة لا انه موجب لعدم صدق الفوت
من الاول كما هو ظاهر ثم ان قضية مناسبة العموم المزبور عدم شموله للمقدم لعدم كون وضع اللزوم عليه خلاف امتنانا في حقه
وليس مقتضى العموم المزبور ايضا ازيد من ذلك وتوهم ان اقدامه على الضرر فرع لزوم المعاملة فكيف يجيئ اللزوم من قبله
مدفوع بانه يكفي في صدق ضررية المعاملة في رتبة سابقة على حكمه فيصدق الاقدام عليه وما نحن فيه غير اقدام على
اصل الضرر لعدم صدق الا بنفي شمول العموم لمثله فكيف يرفع الاقدام رجح عموم نفي الضرر بعنه ثم ان اظهر افراد الاقدام صورة
التفاته بضررية المعاملة فيقدم عليها ويتلوه صورة جهله مع بنائه عليه كيف ما اتفق او رجاء الضرر واخفى افراده اقدام
في مورد يقطع بعدم الضرر ولكن يبني عليه على فرضه محالا ولكن لا يخفى ان اطلاق كلماتهم في تخصيص الخيار بصورة عدم العلم
او الامارة العقلائية على الغبنية عدم اللزوم في فرض الجهل مطلقا مع انه لا قصور في شمول عنوان الاقدام لبعض فروضها
بل امكن عدم شمول الحكم الارفاقي في حقه وعليه فانطباق الكلمات على الدليل مشكل ولو اقدم بخيال مرتبة فبان مرتبة اخرى
ففي ثبوت الخيار وجه لشمول العموم ثم ان المدار في الغبنية على الغبن حين الانتقال ولو كان متأخرا عن العقد وفي الاجازة
على المشهور اشكال لا يبعد فيه ايضا من الالتزام بكفاية الضرر حين الاجازة بقرينة كفاية صدق الاقدام بعلمه بالضرر حينها
بل هو ظرف توجه الخطاب الضرري نحوه والاولى منه الاكتفاء بضررية المعاملة في احد الزمانين للعموم النافي للزومه
على اي تقدير نعم لا اعتبار بالضرر الناشئ من قبل غير المعاملة بعد الانتقال لعدم جبر نفي الضرر في غير الناشئ عن الوفاء
بالمعاملة فتدبر ولو زال النقص قبل اطلاع المغبون ففي كونه اقداما منه على وجه لا يكون وضع اللزوم عليه خلاف امتنان
في حقه وجه نعم مع عدم تمكنه من نهي وكيله لا قصور في شمول نفي الضرر فيكون تمام المدار على علم الوكيل وجهله كما لا
يخفى نعم لو لم يكن الوكيل مستقلا لا اعتبار بعلمه وجهله في ثبوت الخيار ونفيه بل تمام المدار على علم الموكل وجهله وفي

ظاهر ثم ان جهل المغبون يثبت بامور من اعتراف الغابن او البينة العادلة او دعوى المغبون بمناط انه لا يعلم الا من قبله
الا مع قيام ظهور حال على خلافه وفي كفاية هذه الدعوى في تقديم قول المغبون في المرافعة وجه كما انه مع الظهور المزبور
يكفي لتقديم قول طرفيه ان بلغت الى حد الحجية والا فقوله ايضا للاصل كما لا يخفى ثم ان ميزان الغبن بلوغ التفاوت الى حد يكون
مورد اعتناء العقلاء وهو مما يختلف باختلاف مراتب المالية قلة وكثرة وليس لميزان منضبط الا تحديده بالكسور من مثل
العشر ونصف العشر وربعه المضاف الى مالية العوضين و الا فالدرهم والدينار وامثالهما لا يكون من الموازين المنضبطة كما لا
يخفى ولئن شك في تحديده في مراتب الكسور فالمرجع اصالة اللزوم بعد التشكيك في شمول عموم نفي الضرر المنصرف الى ما هو
مورد اعتناء ثم بقي في المقام اشكال مشهور على المسالك في تصوير الغبن في الطرفين وملخص الاشكال ان عنوان الغبن
منتزع عن زيادة احد العوضين على الآخر بحسب المالية ومثل هذا المعنى كيف يتصور بالنسبة الى الجانبين اقول لا يخفى
ان هذا الاشكال مبني على ملاحظة مجموع مالية احد العوضين بما له من الخصوصية الحافة به و الا فتصوير التفكيك
بين اجزاء المبيع في صفقة واحدة او التفكيك بين نفس العوضين وشرطهما في ضمن عقده او بين العوضين بلحاظ غير الشرط
من ساير الخصوصيات الزمانية او المكانية مع قطع النظر عن قياس المجموع الى المجموع بمكان من الامكان والى كل واحد
الجهات المزبورة نظر من تصدى لجواب الاشكال كما ان نظر المستشكل الى مقايسة مجموع الجهات بمجموعها وح الامر في المقام
اشكالا وجوابا في غاية الوضوح فلا يهمنا التعرض لمثله بازيد من ذلك فراجع كلماتهم ثم انه قد يرى اختلاف كلمتهم في ان
ظهور الغبن شرط شرعي لحدوث الخيار او كاشف عن ثبوته من حين العقد فعن شيخنا العلامة التفكيك بين نفس الحق فالتزم
بثبوته واقعا من حين الانتقال وبين السلطنة الفعلية على اعماله فيثبت من حين علمه به ثم جعل السقوط بالتصرف من آثار
السلطنة والاسقاط بالنتائج من آثار الحق واقعا وتردد في التصرفات الناقلة اقول بعد كون مدرك هذا الخيار عموم
السلطنة
نفي الضرر فلا شبهة في انه انما يرفع حكما في وضعه خلافا منا على الامة ومن المعلوم ان ما كان شانه ذلك هو
على التقادير لا نفس الحق وح فلا مجال للتفكيك بين الحق والسلطنة المزبورة بمقتضى العموم المذكور وبعد ذلك لا عبرة
من
وبدعوى ثبوت السلطنة المزبورة حال الجهل خصوصا في الجهل البسيط نعم في المركب قد لا يتصور رضاء تخايرا
قبل المغبون وان امكن رضاه بالبيع لكن ليس كل رضاء به مناعا للخيار ولذا نقول بان التصرف في حال الجهل المزبور
لا يكشف عن الرضا بالمعاملة خصوصا مع احتمال الوجود اصلا وامارة عنده على عدم الغبن ولكن ذلك لا ينافي مع كون
سلطانا عليه واقعا غاية الامر ينتج مثله صحة انشاء فسخه ولو بفصل التسبب اليه من قبل نتائجه الغير المنافي لجزمه بعدم
ترتب الاثر من ساير الجهات فلا ينافي جزمه بالعدم مع جده بانشائه كما هو الشان في ساير المعاملات ومن هذا الباب
انشاء البيع في حق من علم بغصبية وانشاء الفضول مع الجزم بعدم اجازة المالك وهكذا ويرجع الجميع الى قصد

التوصل الى الشيء من جهة دون جهة وسد باب عدمه من جهة دون جهة وبمثل هذا البيان صححنا كثيرا من المقامات
وعليك بالتأمل في الاساس فانه باب ينفتح منه الف باب في مسألة الترتيب والجمع بين الاحكام الظاهرية والواقعية بل وفي
التجري مع بقاء الواقع على ما هو عليه وغيرها ثم ان من مسقطات هذا الخيار شرط سقوطه في متن العقد بالتقريب المتقدم
وتوهم لزوم الغرر به من جهة المالية مدفوع بما تقدم من منع صدق الغرر من قبل الجهل بالمالية وعلى فرضه فيتخيل ان
يكون الخيار المزبور رافعا له اذ هو انما يثبت فيما كان صحيحا من ساير الجهات كما هو ظاهر ومنها اسقاطه بعد العقد ولو
قبل العلم به على المختار بل وعلى شرطية ظهور الغبن لكفاية وجود المقتضي في اعتبار الاسقاط بملاحظة اعتبار العرف بنحو
وجوبه لكفاية ذلك في اعتبار الاسقاط كما اشرنا الى كفاية ذلك ايضا في شرط السقوط نعم لو قيل بان الظهور المزبور
مقتضيا له اشكل امر الاسقاط لانه بنحو التعليق غير مؤثر في كلية الايقاعات والعقود اجماعا وبنحو التنجيز يرجع الى
اسقاط ما لم يجب نعم في شرط السقوط بنحو التعليق لا باس به لعدم اضرار التعليق في الشروط فلولا قيام اجماع على الحاق
بالاسقاط في خصوص المقام لا شكل امر بطلانه وعلى اي لو اسقط خيار تخلف مرتبة من الغبن فبان ازيد من ذلك ففي
سقوط خيار وجهان مبنيان على ان المرتبة الخاصة ماخوذة في موضوع الاسقاط بنحو العنوان او الداعي ولا يبعد الاخير
فلا يبقى بعده خيار ومن هنا ظهر صلحه ايضا لو لاحظ وخيار غبن اخر فيه فيما يكون مبناه على المكايسة كالمعاوضي منه
و الا فلا يجيء فيه خيار غبن اصلا ومنها تصرف المغبون بعد العلم بالغبن بنحو من التصرفات المسقطة لخيار الحيوان على
التفصيل السابق لامكان التعدي من نصوصها الى مطلق الخيارات عند البيع الخياري قبل رد الثمن واما قبل العلم به فلا
مجال لكشفها عن الرضا التخايري لامكان استناده الى اصالة عدم الغبن وبهذه الملاحظة نقول بعدم المسقطية بمناط
الرضا المزبور في العيب ايضا وانما المسقط فيه عدم قيام العين بعينه وهو مانع اخر عن بقاء الخيار الغير الجاري في المقام وفي
الحاق خيار التدليس بالعيب او بالمقام من هذه الجهة وجهان من اقتضاء الاصل والقاعدة هو الثاني ومقتضى بعض الكلمات
هو الاول والمسألة لا تخلو عن تأمل واشكال وقيل من المسقطات تصرف المغبون قبل العلم بالغبن بالتصرفات المتلفة او
الناقلة التي هي بحكم الاتلاف فانه على فرض بقاء الخيار يلزم على المغبون بدله وهو ضرر على الغابن في القيميات لتعلق
الاغراض بالعين غالبا فيلحق المثلي بها بعدم الفصل ومثله معارض مع ضرر المغبون فتساقطا فيرجع الى اصالة اللزوم هذا
ملخص ما قيل اقول ذلك صحيح لو كان بقاء خيار المغبون تابعا لبقاء ضرره كي يحتاج الى تطبيق العموم في طرف المغبون في
كل آن و الا فلو كان الخيار بحدوثه تابعا لحدوث الضرر من قبل المعاملة وان بقاءه مستند الى استعداد ذاته فلا مجال المعارضة
ضرر الغابن بالنسبة الى ضرر المغبون اذ حين حدوث المعاملة الضررية لا ضرر على الغابن وبعد حدوثه فلبس بقاؤه
مستندا الى عموم نفي الضرر بل هو مستند الى استعداد ذاته ومع ذلك كيف يصلح نفي الضرر في طرف الغابن لرفع حق

بالنسبة الى
الاعلام منه
ارادته
بنحو
الا المصير والا
فالنسبة اليها
لا بد من الشيء على
وفق ما حققناه في
صح

المغبون لانه خلاف امتنان في حق الغير فلا محيص الا من الحكم ببقاء الخيار والانتقال الى رد البدل من المثل او القيمة
كما هو الشان في صورة تلفه سماويا اذ لا اظن التزامهم بسقوط خيار المغبون بتلفه مع ان المعاوضة المزبورة جارية هنا
ايضا وعليه فلا محيص لكلام المشهور من مسقطية التصرف المزبور للرد الا بالنسبة الى رد نفس العين لا بدله فتدبر ثم على
المسقطية مطلقا فلا شبهة في السقوط ما دام نقل العين ولو جائزا ومع العود فهل يعود الخيار وجهان من اقتضاء نفي الضرر
في طرف المغبون ذلك بلا معارضة بضرر الغابن ومن ان نفي ضرر الغابن بحدوثه ومعارضته اسقط الحق فعوده يحتاج
الى دليل اللهم ان يقال انه يكفي دلالة عموم نفي الضرر الشامل في المورد بعد سقوط المعارضة فتدبر وفي الحاق الاجارة
بالبيع وجه يعين بما تقدم في القيمي ولو تصرف في العين بما يوجب الشركة ففي سقوط الرد بمناط نفي ضرر الشركة على
الغابن وجه مبني على تقريب تعارض الضررين ولقد عرفت ما فيه خصوصا مع عدم لزوم ضرر على الغابن في رد البدل الا
ضرر نقض غرضه القائم بشخص العين ومثل ذلك انما يتم دخوله في عموم نفي الضرر مع تسليم بنائهم على العمل به والا فلو قيل
بعدم جبر نفي الضرر الغرضي بالعمل الا في مورد تخلف القصد في العقود لا يبقى مجال لتوهم المعارضة اصلا كما لا يخفى ولو
تصرف الغابن تصرفا مغيرا للعين فاما ان يكون بالنقيصة او بالزيادة او بالامتزاج فعلى الاول فان كان النقص ما له شبهة فلا
في عدم سقوط الخيار بل بفسخه يرجع الى ارشه لان التالف من العين باجزائه وصفاته مضمون على القابض فالفاسخ
يرجع اليه في اخذ بدله كما هو الشان في فرض تلفه نفس العين في زمن الخيار وان لم يكن النقص المزبور موجبا لنقص في المالية
كخصي العبد مثلا فلا ارش له بفسخه وضرر نقص غرضه ايضا غير مجبور بل على فرض الجبر لا يكاد يثبت في حق المقدم عليه
كما هو ظاهر ثم انه قد يلحق بهذه الصورة فرض كون العين مستأجرة فالزم بالصبر الى زمان الاجارة اقول وذلك صحيح
لو لم يقتض سلب المنفعة في المدة نقصا ماليا في العين والا فامكن في المقام من الرجوع الى الارش لو لم نقل بعموم نفي
الضرر الغرضي ايضا والا فالجمع بين نفي الضررين بسلطنته على حل الاجارة وتوهم صدق الاقدام على الضرر الغرضي اول
الكلام بل هو عين المصادرة وعلى الثاني فان كانت الزيادة عينية كالغرس ففي سلطنة المغبون على قلعه بلا ارش
او مع ارشه مطلقا او مع كون امده قريبا او عدم سلطنته عليه وكونه ملزما بابقائه مع الاجرة او بلا اجرة مطلقا او عطفه
فيمة الارض فيه لكه وجوه بل اقوال والتحقيق المختار هو ثاني الاحتمالات اذ قضية عموم السلطنة على المال لا يقتضي
اشغال مال الغير بل صاحب المال له السلطنة على تفريغ ماله بغاية الامر ليس له السلطنة على اضرار غيره بتنقيص ماله
المحترم بما عدا بعض خصوصها ومثل هذه الجهة مضمون عليه باعطاء ارشه فله قلع الغرس واعطاء ما به التفاوت بين
كونه مغروسا وغير مغروس بفرض كون غرسه عن حق وذلك بخلاف ما لو كان الغارس ظالما فانه ليس لعرقه حق فلمالك
الارض قلعه بلا ارش ايضا وعمدة النكتة فيما ذكرنا هو ان عموم سلطنة الانسان على ماله قاصر الشمول عن التصرف

المستنبع للتصرف في مال الغير لانه خلاف الارفاق في حق غيره المنافي لارفاقية نفسه فليس للانسان تحريك ما بيده من الالة
المستنبع لتحريك مال غيره فللغير منع هذا المالك عن التحريك المزبور وبعد ذلك نقول ابقاء الانسان ماله في ملك غيره لما
كان علة لاشغال مال غيره فليس له مثل هذا التصرف المستنبع للتصرف في ملك الغير وح لا قصور في تصرف المالك الاخر
بتفريغ ماله عن ملك الغير ولو بتحريك مال الغير باخراجه اذ بعد فرض عدم سلطنة الغير على الابقاء المزبور لا يكون سلطنة مالك
الارض على تحريك الغرس وقلعه خلاف امتنان في حق الغير لفرض عدم سلطنته على الابقاء وتوهم جريان عكس ذلك في طرف
صاحب الارض لان تفريغه بعد ما كان مستتبعا للتصرف في الغرس يكون على خلاف الامتنان في حق صاحب الغرس فلا
يكون سلطانا على التخلية فيستتبعه عدم سلطنته على القلع فيبقى سلطنة صاحب الغرس على ابقائه بحاله لعدم كونه
خلاف امتنان في حق صاحب الارض لفرض عدم سلطنته على التخلية فح لتحميل احد السلطنتين على الاخر بمناط الارفاق
دوري او ترجيح بلا مرجح مدفوع بان سلطنة صاحب الارض على التخلية لا يستتبع تصرفا في ملك الغير بل هو معلول
التصرف في ملك غيره فلا قصور في شمول عموم السلطنة له من هذه الجهة بخلاف سلطنة صاحب الغرس على ابقاء
الغرس فانه علة التصرف في مال الغير من اشغال ماله فيكون مستتبعا للتصرف في مال الغير وهو الذي يكون عموم السلطنة
قاصر الشمول لمثله فكم فرق بين نسبة التفريغ الى القلع وبين نسبة ابقاء الغرس الى الاشغال اذ الثاني مستتبع لما هو
خلاف امتنان في حق الغير بخلاف الاول فانه غير مستتبع لخلاف امتنان بل تبع للتصرف في ماله لا يكون صاحب هذا
المال بملاحظة استتباعه اشغال مال الغير سلطانا على هذا التصرف فلا قصور في سلطنة صاحب الارض على مثل
هذا التصرف المقدمة لتفريغ ماله عن مال الغير كما لا يخفى وبعبارة اخرى نقول ان التخليص متفرع على الابقاء من الغير كتفرع
الدفاع على الهجوم فهو بحسب الرتبة متأخر عن الثاني وح فقصور السلطنة على التخليص متفرع على سلطنة الغير في الرتبة
السابقة ومع عدم السلطنة السابقة كما ذكرنا لا قصور في سلطنة غيره عن التخليص وح يستحيل ان يجيء سلطنة الغير على
الاشغال من قبل عدم سلطنة صاحب المال على التخليص لفرض تأخر رتبته وجودا كما هو ظاهر ومن هذا البيان ظهر ان
عمدة وجه المسألة وتمامها انما هو بطول السلطنتين وقصور دليل السلطنة لاثبات السلطنة الاولى والا فعموم نفي
الضرر قاصر الشمول لامثال المورد لعدم صلاحية حكومتها لمثل السلطنة التي هي من الاحكام الارفاقية فتدبر فانه من
مزال الاقدام نعم هنا مطلب اخر وهو ان قضية السلطنة على التفريغ يستتبع السلطنة على القلع محضا ولا يستتبع الالاف
ما لية الحاصلة من صفة المغروسية فهذه المالية بخصوصيتها ح في عهدته حفظا لاحترام حقه نظير السلطنة على
اتلاف مال الغير في المخمصة مع لزوم حفظ احترامه بجعله في عهدته ما دام كان للخصوصية المالية احترام والا فلو
كان ذلك من الغاصب الذي ليس لعرقه حق فلا ارش لتالفه ايضا كما اشرنا وتوضيح المقام بازيد من ذلك موكول

الى محلّه في بحث تزاحم الحقوق وسيتضح هناك ايضا ان تقديم احد الحقين في امثال المقام ليس بمناط عموم نفي الضرر وترجيح
احد الضررين على الآخر كي يستشكل بان قاعدة نفي الضرر قاصرة عن الشمول لمثل هذه الاحكام الارفاقية وايضا نقول ان
صاحب المال في مقام تخليص ماله لا يكون مسلطا بازيد مما هو خارج عن سلطنة غيره وهو ابقاء مال الغير محبوسا او
مشغولا بماله لا ازيد فبالنسبة الى الزائد من هذه الجهة يبقى الغير مسلطا على ماله فله منع الاجنبي عن التصرف في ماله بل
ومنعه عن التصرف في ساير امواله نعم كلما ابتلي بالتخلية لا بدّ ان يهيأ له وفي كونه مسلطا على هذه التصرفات مباشرة -
حتى مع اقدام صاحب المال عليها لا يخلو عن تامل بل ربما يظهر من اطلاق قوله من اخذ ارضا بغير حقها او بنى فيها
قال يرفع بنائها ويسلم التراب الى صاحبها سلطنة مالك البناء على التصرف مباشرة بلا احتياج الى الزام الغير في تفريغ
ماله ومن هذا النص يتعدى الى الغرس وامثاله لولا بعض النصوص الواردة في الزرع حكيناها في بيع الثمار الظاهرة
في سلطنة الزارع على ابقاء زرعه وعليه طسقها وعمل بها جملة من الاعاظم وفي التعدي منها الى الغرس وجه لولا الاشكال
فيه بانه ليس له امد ينتظر بخلافه فينتظر في خلاف القاعدة على خصوص الزرع لنص مخصوص ويجري القاعدة في غيره
فتدبر نعم في بعض نصوص الغرس ان لصاحب الارض تقويم غرس الغير في فرض غصب الغارس وهو غير معمول به للجزم
بان الغرس كالزرع للزارع كما هو المنصوص ايضا فلا مجال لمعارضة النصوص المزبورة لبقية النصوص منطوقا وفحوى
وح لا فرق بين الغاصب وغيره في هذه الجهات وانما الفرق بينهما في مسئلة الارش الثابت بالنقص في مال الغير بعد
افراغ ماله عنه فان الخصوصية الحاصلة من ناحية غصبه وظلمه لا يكون محترمة فلا ضمان فيه بخلاف غير الغاصب كما في
المقام فتدبر ثم لو كان تغيير المبيع الجاري بالامتزاج فتارة يكون مزجه بغيره بحكم استهلاكه عرفا فيدخل في صغريات
اتلاف عينه واخرى لا يكون بهذه المثابة وح لا يقتضي في مثله الفسخ الا الحكم بالشركة وضرر الغرض الحاصل بالشركة
غير مجبور لا يمنع مثله عن الخيار ولا فرق في هذه الجهة ايضا بين المزج بالمثل او بغيره كما هو ظاهر نعم لو اختلط بالاردى ففي
استحقاق المالك بعد الفسخ من سنخ الموجود بنسبة مالية ماله او استحقاقه الارش وجهان لا يبعد الثاني لان اتلاف
صفة الجيادة من القيميات فيضمن بالقيمة اللهم ان يدعى حكم العرف في امثال المقام بالشركة في العين بنسبة المالية فلا ينتهي
امره الى الارش كما في فرض الامتزاج بالاجود فتدبر ولو تلفت العين في زمان فقد يتوهم سقوط الخيار نظير باب المعاطات و
لكن لا يخفى من الفرق بين المقامين بان الثابت هناك سلطنة كل واحد على ترادّ العينين بشخصها فمع التلف فلا ترادّ بخلاف
المقام فان السلطنة قائمة بحلّ العقد واعتباره لا قصور فيه كما ان مثل هذا الاعتبار يستتبع اعتبارا آخر وهو رجوع العينين
مع قيامهما بعينهما فيرجعان عينا والا فرجوعهما باعتبار وجودهما في عهدة الغير فلازمه الحكم بالتضمين بمثله او قيمته
وذلك هو النكتة في التزامهم باقتضاء الفسخ رجوع العين مع وجودها ورجوع بدلها مع تلفها ومن هذا البيان ظهر حكم

اتلاف الطرف فانه ايضا لا يسقط خياره واما اتلافه بنفسه فعدم مسقطيته فرع عدم دلالته على الرضا بالبيع والا فعموم
مسقطية التصرف يشمله واما لو اتلفه اجنبي فنتيجة الفسخ رجوع ما في عهدة الاجنبي اليه اذ هو من شئون وجود المال بحسب
الاعتبار ثم انه من التامل فيما ذكرنا ظهر حكم صورة الابراء قبل الفسخ فانه بحكم الاتلاف المستتبع لرجوع بدله بفسخه وعلى اي
حال مقتضى القاعدة فورية هذا الخيار وامثاله لعمومات اللزوم بعد كون المقام من باب يرجح التقييد على التخصيص و
لئن اغمض عن هذه العمومات فالمرجع اصالة بقاء الخيار الحاكم على اصالة اللزوم وتوهم الشك في بقاء الموضوع او الجزم
بتغيره لان غير المتمكن عن جبر ضرره المنقلب بالمتمكن منظور فيه كيف وخصوصيات الحكم غير ماخوذ في موضوعه فعدم التمكن من
غير ناحية الخيار باق الى الابد كما لا يخفى ثم ان مدار الفورية بمقدار لا يلزم من التعجيل حرج فمع الجهل قصورا بالحكم او موضوعه
لا يهمل الخيار لثبوت الامتنان الموجب لشمول حديث نفي الضرر لمثله نعم مع تقصيره في الجهل بالحكم اشكال لانه كالمقدم به
فلا خيار والله العالم الخامس من باع شيئا ولم يقبض الثمن ولا سلم المبيع ولم يشترط التأخير لزم البيع ثلثة ايام فان جاء
المشتري فهو احق بالسلعة وان مضت كان للبايع الفسخ والاصل في ذلك بعد عدم وفاء عموم نفي الضرر لمثل هذه -
الخصوصيات بل وعدم كون هذا الضرر ناشئا من قبل حدوث العقد فكان من الضرر الجائي عن قبل خارج العقد الغير
المجبور عند الاصحاب النصوص الخاصة منها صحيحة ابن يقطين عن الرجل يبيع البيع ولا يقبضه صاحبه ولا يقبض الثمن قال
الاجل بينهما ثلثة ايام فان قبض بيعه والا فلا بيع بينهما وفي نص آخر من اشترى بيعا فمضت له ثلثة ايام ولم يجيء فلا
بيع له ونظيره نص المحمل وقضاء ابي بكر العياش وتقريب الاستدلال بهذه النصوص على المدعى مبني على حمل نفي البيع فيها على
نفي لزومه لا نفي حقيقته ولو بمناط حمل هذه الهيئة على نفي توهم اللزوم لا الصحة كحمل بعض الاوامر على نفي توهم الحظر او
النواهي على نفي توهم الايجاب ويؤيده فهم الاصحاب ذلك منها من الصدر الاول وظاهر قوله في نص ابن يقطين فان قبض بيعه
كون مرجع الضمير هو الصاحب الذي كنا به عن المشتري في صدر الرواية ولازمه قرائتهما بالتخفيف ولكن المراد
من البيع هو المبيع بقرينة رواية اخرى بل وصدر هذه الرواية ولازمه استفادة شرطية عدم قبض المبيع وظاهر قوله
ايضا ولا يقبض الثمن شرطية عدم قبض الثمن من المشتري وهو المطابق لما افاده المصنف [illegible] ايضا واذا
لا يقبضه ولا يقبض الثمن كون المدار على عدم حصول القبض من الطرفين حتى مع اقدام غيره على [illegible] الاقباض و[illegible]
الخيار في هذه الصورة كخيار المقدم على الضرر لا يكون ارفاقيا مدفوع بمنع كون الحكمة في هذا الخيار الارفاق [illegible]
بل هو حكم تعبدي تابع شمول نصوص الباب لولا دعوى انصراف النصوص ولو بمناسبة حكمة الارفاق للخيار المزبور ايضا
عن صورة تقصيره في تفويت قبضه مع اقدام الطرف على الاقباض والمسئلة لا تخلو عن تأمل فتدبر وايضا مقتضى اطلاق
النصوص كفاية القبض من احد الطرفين ولو بلا اقباض من صاحبه وقد يبتني ذلك على كفاية مثل هذا القبض في رفع

ضمان المبيع وعدمه وفيه من عدم ارتباط احد المسئلتين بالاخرى من الممكن الالتزام بعدم كفاية هذا القبض في دفع الضمان
ومع ذلك لا يثبت مثل هذا الخيار لقصور النصوص عن الشمول بعد عدم ظهورها في كون حكمة ثبوته نفي الضرر عن البايع
كما انه يمكن الالتزام بالعكس ومع ذلك نلتزم بثبوت الخيار من جهة انصراف النصوص الى صورة اقباض الطرف فالعمدة ملاحظة
متن الجهة في النصوص بلا ربط بباب سقوطه هذا القبض لضمان البايع وعدمه فتدبر ثم ان المنصرف من اخبار الباب
كون التأخير لا لحق لطرفه ولو باشتراطه في متن عقده ولا اقل من الشمول دليل على ثبوت اشتراطه في متن العقد وبناء على مثل هذه
الجهة كلها ثم كما ان الظاهر من النصوص والكلمات كون مورد هذا الخيار صورة كون المبيع عينا خارجيا ولو كليا في
معين لا ذميا وتحقق الوجه فيه دعوى انصراف النصوص الى الاعيان الخارجية لا الموجودات الاعتبارية في الذمم ثم في
اعتبار عدم ثبوت الخيار من جهة اخرى كلام اخر مبني على عدم لزوم الاقباض في زمان الخيار فيكون تاخيره عن حق فيصير
مورد انصراف النصوص عن مثله ولكن فيه تامل اذ مقتضى وجوب الوفاء بالعقد الاقدام بمقتضاه ما دام وجوده وذلك
لا ينافي خيار المستتبع للقدرة على اعدام موضوعه فتوهم اقتضاء الجواز الخياري في العقود عدم لزوم القبض والاقباض
في زمانه كلام ظاهري بل وقيل ان النصوص الواردة في الباب منصرفة الى صورة تعدد المتعاقدين وفيه نظر ثم ان
المحكي عن الصدوق في اشتراط عدم كون المبيع جارية او مطلق الحيوان لما في رواية ابن يقطين عن رجل اشترى جارية فقال
جئتك بالثمن فقال ان جاء بالثمن فيما بينه وبين شهر والا فلا بيع له وهذه الرواية من حيث دلالته على الخيار كسائر
بقية الاخبار نعم اطلاقه يشمل حال قبض المبيع وربما لا يكون بهذا الاطلاق معمولا به حتى عند الصدوق في اللهم ان يحمل
بقية الروايات بملاحظة وحدة السياق قرينة على تقييدها او يدعى بمنع سوقها للاطلاق من هذه الجهات فيؤخذ بالمتيقن
من صورة عدم قبض المبيع نعم الذي يوهنها اعراض المشهور عن هذا التفصيل الكاشف عن طرحهم هذا النص واخذهم
بقية الاطلاقات ثم ان هذا الخيار ايضا يسقط بالاسقاط بعد الثلثة جزما وفي السقوط بالاسقاط قبلها مبني على
كون المقتضي له هو العقد ومضي الثلثة شرط او المضي المزبور مقتضي فعلى الاول لا يبعد الاسقاط بالقرينة الثانية
بخلافه على الثاني لانه بنحو التنجيز داخل في اسقاط ما لم يجب وبنحو التعليق فيكون من باب التعليق المضر بالايقاعات كالعقود
اجماعا نعم لا باس باشتراط سقوطه ح تعليقا بناء على عدم مضرية التعليق في الشروط الضمنية لولا دعوى ملازمة
نفوذ شرط السقوط مع صحة الاسقاط موردا وفيه تامل قيل ومنها بذل المشتري الثمن بعد الثلثة نظرا الى كونه رافعا
للضرر الموجب لثبوت الخيار وفيه اولا كون مبنى هذا الخيار الضرر الناشي من التاخير اول الكلام بل المحض التعبد بالنصوص
وتوهم انصرافها عن هذه الصورة توجب عدم الحدوث للخيار من الاول اللهم ان يدعى بان ظاهر قوله ولم يقبض البيع
كون الحكم دائرا مدار بقاء وحدوثا وهو ايضا محل تامل ثم على فرض كون الضرر حكمة فيكون بقاء الخيار تابع

بقائه ايضا اول الكلام ويحتمل استصحاب حكم الثبوت محكم نعم لو كشف اخذ البايع اباه عن رضاه بالبيع كان من المسقطات
بالتصرف على التفصيل المتقدم بعد التعدي عن موردها الى مطلق الخيارات ولكن في الكشف المزبور ولولا القرينة الخارجية
نظر ثم في كون مثل هذا الخيار على الفور كلام واشكال ولو قلنا بالفورية في ساير الخيارات بناء على كون العموم في مقام
لزوم الوفاء شخصيا فانه اذا انقطع الحكم المزبور فلا يصلح المورد للدخول تحت العموم ثانيا فليس المقام من موارد
ترجيح التقييد في الحكم الشخصي على التخصيص اذ هو مختص بالخيار المتصل بالعقد والا ففي المنفصل عنها فحكم التقييد غير
جار ولكن يمكن دفع الاشكال بعد الغض عن كون عموم الوفاء مساقا لبيان حكم شخصي بل هو من باب القضية الطبيعية الساري
في جميع قطعات الزمان بلا نظر الى عمومه زمانا نظير باب وجوب القصر على المسافر في مثله يقتصر في التقييد بمقدار دليله
ويرجع الى الاطلاق في الزائد ان ذلك فرع انقطاع الحكم بلزوم الوفاء قبل الفسخ في زمان الخيار والا فبناء على عدم انقطاع
غايته الامر قيام الدليل على عدم لزوم الوفاء بدليل الخيار فيمكن ان يقال ان شخص وجوب الوفاء في ظرف عدم الفسخ باق وبعد
ذلك فمثل هذا العام غير قاصر الشمول لمورد الشك ولا يضر بشخصية الحكم وبقائه ح القضية التعليقية بانه لو
فسخ قبله لا نقطع شخص الحكم اذ لا اثر له بعد عدم حصول المعلق عليه كما ان الاستصحاب التعليقي ايضا غير جار في المقام
بعد فرض شمول العموم بالتقريب المزبور كما لا يخفى ثم ان ذلك كله بمقتضى القواعد واما النصوص الخاصة فقد يتوهم ان
مقتضاها باطلاقها جواز التراخي وهو كذلك لو كان لها اطلاق من هذه الجهة والا فعموم اللزوم محكمة كما هو ظاهر
ولو تلفت السلعة في الثلثة او بعدها قبل انقضاء زمان الخيار بعد البناء على فوريته كانت من مال البايع على كل حال
لان التلف المزبور تلف قبل القبض فيشمله عموم كل مبيع تلف قبل قبضه ولا يدخل في قاعدة التلف في زمن الخيار
لاختصاصها بعد القبض الخارج عنه المورد وعلى اي حال لا ابقاء له يثبت الخيار فيه يوما والاصل فيه ما في مرسل محمد
بن ابي حمزة الواردة بمضمون ما يفسد من يومه ولا بد ان يوجه من يومه بليلته والا يلزم كون زمان الخيار اول زمان
فساده وهو كما ترى ولا يخفى جريان شرائط خيار التاخير في المقام لاتحاد سوق النصوص من غير جهة تحديد زمان الخيار
فيكون شرائط الخيار في الثلثة جاريا فيها بقيد المتن كما ان عموم اللزوم ايضا يقتضي فوريته وعموم التلف قبل
القبض ايضا يقتضي كون المبيع في ضمان البايع والمراد من الفساد مجرد تغيير صورته على وجه لا يكون باعثا على رغبته
الاولية لا فساده على وجه لا ينتفع به لعدم ارادة هذا المعنى من الفساد جزما لعدم حصول هذا المعنى في شيء من
البقول والرياحين اللطيفة في مبيت ليلة كما لا يخفى السادس خيار الرؤية فمن اشترى موصوفا غير مشاهد كان
للمشتري خيار الوصف اذا وجده دون الوصف والاصل فيه بعد الاجماعات في الجملة وعموم نفي الضرر الغير الناشي
من قبل لزوم العقد المجبور بالعمل صحيح جميل المشتملة على قوله في ذيلها لو قلب منها ونظر الى تسعة وتسعين قطعة

ثم ينبغي قطعه لم يرها لكان له فيها خيار الرؤية وتقريبا للاستدلال لأن يقال ان المراد من قوله قبلها ونظر نظرة بعد الشراء يقرينة قوله سابقا وصار الى الضيعة فقلبها وان المراد من قوله وبقي قطعة لم يرها كما رآه سابقا وانه كنا به عن كونها على خلاف المرئي سابقا وح لا يحتاج هذه الفقرة الى توجيهه بوجه يخرج له عن الغرر كما افيد اذ هو انما يلزم على فرض كون المراد من الرؤية السابقة حين صيرورته الى الضيعة نعم هنا اشكال اخرى وهو ان النص المزبور بقرينة ترك الاستفصال الامام يشمل صورة كون الرؤية السابقة داعيا على بيعه لا مأخوذا في المبيع بنحو الشرطية ومن المعلوم ان تخلف الداعي في باب العقود غير موجب للخيار فالاخذ باطلاق النص ح موهون بلا قيام قرينة على التصرف في دلالته لامكان حمل كلمات الاصحاب في المقام بمقتضى المشي على وفق القواعد وقد يثبت ايضا برواية السخال المشتملة على قوله لا تشتر شيئا حتى تعلم اين يخرج السهم فان اشترى شيئا فهو بالخيار بتقريب حمل النص على سهم القصاب من المرضى سابقا وان المراد من قوله حتى يخرج السهم حتى يظهر محل خروجه على وقوم شبوان الغرض من النهي قبل الخروج للارشاد بعكاية الى خيار التخلف ولكن التقريب المزبور في غاية البعد اذ الظاهر من خروج سهم اقرانه فالنهي المتعلق به قبله من باب النهي عن شراء ما لا يملك وان المراد من الخيار في المقام ما هو مساوق قوله ان شاء اخذ وان شاء ترك الوارد بهذا المضمون في شراء ما لا يملك كما لا يخفى ثم انه قيل ان مورد هذا الخيار هو العين الخارجية كلية كانت ام شخصية والا ففي الكليات الذمية فمع التمكن عن اداء الموصوف لا يكون الفاقد مصداقه فلا يبطل البيع ولا خيار فيجب التبديل بالواجد ولكن مع عدم التمكن من الواجد اذ الموصوف يبقى في الذمة فله الانتظار الى زمان الوجدان او الاكتفاء بالوفاء برتبته من الكلي وهو الذات الفاقدة بلا ثبوت خيار فيه ابدا اقول ذلك كذلك لو لم يلزم من قبل انتظاره ضرره والا فيمكن دعوى اقتضاء عموم نفي الضرر بمناط تعدد المطلوب في الكلي ايضا هو الخيار في هذه المعاملة فلا قصور ح في شمول عموم نفي الضرر في الكليات الذمية بمقتضى القواعد نعم بناء على النصوص الخاصة امكن دعوى اختصاصها بالعين الشخصية بل وفي التعدي منها الى الكلي الخارجي تامل فتدبر ثم ان المدار في ذكر الوصف على مقدار يرتفع به الغرر ودونه بما يختلف في رفع الغرر بين رفعه ببركة الرؤية او التوصيف اذ ربما في الثاني يحتاج الى مبالغة ازيد من الاول وعلى اي حال ليس منشأ نفي الغرر في التوصيف بضاعة نفوذ شرطه اذ من احكام العقد الصحيح فلا يصح به العقد ثم ان مدار الغرر بعد ما كان على خطرهم في المعاملة من طرف المشكوك وتزلزلهم فيه فيكفي في دفعه قيام الاصول والامارات العقلائية على بقاء الوصف فان بنائهم على العمل عليها مساوق عدم تزلزلهم من طرف المشكوك في شيء ومن هذه الجهة يكتفي في صحة البيع على صرف الاتكال على الرؤية السابقة مع شكهما في بقائها في الموصوف الى حين البيع كما لا يخفى ثم ان الخيار في المقام نصا وفتوى عبارة عن طرفي الفسخ والامضاء بلا ارش الا انه كان في صفة ملاكا لصحة بحيث يكون فقده

موجبا لعيبه كالرائحة في الجلاب فانه ح من مصاديق خيار العيب الجاري فيه بنصوص اخبار الارش والا ففي غيرها مقتضى القواعد كما اشرنا في خيار الغبن عدم ثبوت الخيار الا بين الفسخ والامساك بلا ارش وذلك ظاهر لمن تدبر ثم ان حكم فورية هذا الخيار ايضا كالخيارات السابقة مبني على تمامية العموم على اللزوم والا فاستصحاب الخيار محكم وقد يتوهم التراخي في الخيار المزبور باطلاق النصوص الخاصة وفيه منع اطلاقها من هذه الجهة فتدبر ثم لا اشكال في سقوطه باسقاطه بعد الرؤية واما قبلها فمبني على شرطية الرؤية او كاشفيته والا فيشكل امره على اقتضائه وان كان بعيدا وعلى اي حال قد يشكل في صورة شرط السقوط في متن عقده بان مرجع هذا الشرط الى الالتزام بالبيع على تقديري الوجود لوصفه والعدم وهو مناف للالتزام بالوجود المنافي للغرر ولا يقاس المقام بشرط التبري عن العيوب اذ المنافي لغرره اصالة الصحة الغير المنافي لهذا الالتزام بخلاف المقام وفيه ان المنافي للغرر في المقام ايضا هو الوثوق باخبار البايع حين توصيفه او استصحاب بقائها على الصفة المرئية ولو لم يكن في البين التزام مع ان مرجع شرط السقوط الى عدم الثبوت في طرف وجود مقتضيه فكيف يضاد الالتزام المزبور والالتزام بوجوده المقتضي لثبوت الخيار ثم في كون منشأ الخيار الغرر الناشي من تخلف غرضه بعين الوصف او الضرر المالي الحاصل بفوت حقه الثابت في الوصف بشرطه له وجهان ولا يبعد الاول منهما ولا ضرر عند جبر ضرره ببذل التفاوت بخلافه على الثاني ومع فرض ول الامر الى الشك يرجع الى استصحاب اللزوم لان الشك في الخيار سار مع البذل المزبور ومع فرض البناء على التراخي وشك في ملزمية البذل كان الخيار محكما كما لا يخفى وعلى اي حال لا يتحقق المشروط له التبديل مع خروج تشخص المبيع فافة بخلافه في الكليات الذمية مع قدرة البايع على الموصوف ح فلو شرطا التبديل على تقدير التخلف ففي صحة الشرط من قبل التعليق المزبور قياسا بباب اشتراط الخيار على تقدير رد الثمن تامل لما تقدم بان مرجع هذا الشرط الى امر مجهول وان صحة شرط الخيار انما هو بمقتضى النصوص الغير الجارية في المقام نعم لو رجع المشروط الى قضية تعليقية لا جهل فيه لكن لازمه التوصل بمثل هذه الحيلة الى كل شرط مربوط بامر مجهول ولا اظن التزامهم بمثله كشرط الانتفاع من الدار على تقدير مجيء زيد المجهول ولو في مدة معينة فضلا عما لو لم يكن المدة معينة ثم لو اغمض عن هذا الاشكال لا قصور في صحة الشرط المزبور من سائر الجهات اذ مرجعه الى الالتزام بمعاوضة جديدة بنحو النتيجة او السبب ولبس المقام ايضا من صغريات شرط البيع بنحو النتيجة كي يرد عليه عدم مشروعيته لاحتياجه الى سبب جديد اذ ليس حقيقة البيع عين التمليك بالعوض فلا قصور في شرط التمليك بعوض ام بلا عوض كما لا يخفى هذا ثم انه لا اشكال في ان منشأ الخيار في امثال المقام انما هو ملاحظة كون العقد بالنسبة الى الواجد والفاقد من باب تعدد المطلوب بضم عموم نفي الضرر الشامل للمرتبة الذاتية والا فلو بنينا على وحدته لا محيص من الالتزام بالفساد ودعوى ان تغير الاوصاف الغير المقومة في انظار العرف لا يوجب الا فوت حق بمعنى ان تقيد المبيع

بمثلها ولو بنحو وحدة المطلوب لا يوجب إلا الملكية في الذات والحق في وصفه ففقده لا يوجب فوت الملكية بل يوجب
فوات الحق المستتبع للخيار مدفوع بأن نتيجة وحدة المطلوب عدم تعلق القصد الإنشائي بالمطلق المنطبق على الفاقد ومع
ذلك كيف تجري الملكية المقصودة إليه فلا محيص ح من جعل صحة هذا العقد بالنسبة إلى الفاقد من الأحكام العرفية
الثابتة لهذا العقد الفاسد والالتزام به دونه خرط القتاد لانتهائه إلى عدم تبعية العقود في تأثيرها للقصود ثم
لا يخفى النتيجة بين التقريبين حيث إنه على الأول كان اللزوم من آثار العقد الوارد على الموصوف فمع الشك فيه كان
الأصل عدمه فيقدم قول مدعي الخيار عند اختلافهما في تغير الوصف وعدمه وعلى الثاني كان اللزوم من لوازم
مطلق مراتب العقد الشامل للفاقد غاية الأمر عموم نفي الضرر مخصص للعام المزبور فثبت الخيار ولازمه في ظرف الشك كون
الخيار من آثار ضررية العقد ومع الشك فيه أصالة عدم اتصافه بالضررية كعدم قرشية المرأة وعدم المخالفة للكتاب
والسنة مثبتة للزوم وإدخال المورد في عموم وجوب الوفاء بالمورد ولا مجال لجريان أصالة عدم ورود العقد على
الواجد والفاقد وأمثالها لعدم ترتب الأثر على مثل هذه العناوين كلية كما لا يخفى وإلى ما ذكرنا من المسلك الأول نظر
شيخنا العلامة في مكاسبه ومن المسلك الثاني نظر العلامة الأستاذ في تعليقته على المكاسب فراجع وتدبر ولو باع
أي المبيع البائع وباعه بالوصف المرئي سابقاً وظهر أجود كان الخيار للبائع وإطلاق المصنف يشمل صورة عدم رؤيته
سابقاً أيضاً وذلك إنما يتم بناء على كون دفع الضرر بنفس الالتزام الإنشائي بوجود الوصف في متن عقده وفيه
إشكال إذ لا يتحقق بمثله وثوق بوجدانها له من قبل مجرد هذا الالتزام الشرطي مع فرض جهل البائع بوجوده وعدمه
قيام أمارة خارجية أيضاً على ثبوته وتوهم أن الالتزام يوجب حقاً مستتبعاً للخيار عند فوته وبمثله يرتفع الخطر من
حيث فقده مدفوع بأن الخيار المزبور إنما يثبت في عقد صحيح بلا صلاحية لأن يصحح العقد وح فلا محيص من دفع
الغرر من جهة أخرى غير الالتزام المزبور بإثباته ولذا بإثر تحقيقنا المتقدم به فراجع وتأمل وعلى أي تقدير لا إشكال في
ثبوت الخيار المزبور لعموم نفي الضرر المذكور بل وبفحوى النصوص السابقة الشاملة للمقام أيضاً السابع من أقسام

في خيار العيب

الخيار خيار العيب وسيأتي شرحه في ذيل الفصل الخامس إن شاء الله وكيف كان الخيار بجميع أقسامه من الحقوق القابلة للإسقاط كما
أشرنا والقابلة للانتقال بالإرث كما أفاده المصنف بأنه موروث وعمدة الوجه فيه الإجماعات بل السيرة القطعية وإلا
فأدلة مسقطية الرضا لا يقتضي حقيته كما توهم لإمكان كونها في بيان وجه إعمال الخيار لا إسقاطه كما أن عموم ما ترك
لا يصلح لإثبات قابلية المحل للانتقال كما أن ظاهر كلماتهم أيضاً عدم الإرث في الخيار المجعول للأجنبي ولو لم يشترط
فيه مباشرة الغائب وإلا فلا يتنقل بالإرث مطلقاً لعدم سلطنة الوارث ح على الغائب فلا اعتبار عند العقلاء ح
لثبوت خيارهم بل وظاهرهم أيضاً عدم قابلية النقل إلى الغير بعوض أم بغيره وهذا المقدار يكفي في التشكيك في

قابلية للانتقال إلى الأجنبي وعموم الوفاء [illegible] بالعقود أو الشروط لا يصلح لإحراز قابلية المحل أيضاً اللهم إن
يقال بكفاية عموم محللية البيع والتجارة عند جعله ثمن مبيع أو عوض مال المصالح به لأنه بعد صدق البيع في مورده عرفاً
أو التجارة كذلك يستكشف أن قابلية المحل للانتقال المزبور عرفاً فيترتب عليه إمضاء الشرع وح فكم فرق بين عموم أوفوا
بالعقد وأحل البيع إذ الأول لا يصلح لإحراز قابلية المحل دون الثاني إذ عنوان العام الثاني مترتب على القابلية
دون الأول فلا بد من إحرازه من الخارج ولكن الذي يسهل الخطب التشكيك في صدق العنوان في الفرض المزبور مع رجوعه
إلى الشك في صلاحية الخيار للثمنية عرفاً ومع هذا الشك لا يبقى مجال لإثبات صحة نقله ولو بجعله عوض مصالحة كما
لا يخفى ثم إنه لا إشكال في انتقال الخيار بالإرث في صورة تعلق حق الديان بالتركة ولو قلنا بعدم الانتقال في المنع
بناء على انصراف التركة المتعلق بها حق الديان عن مثله إذ مجرد ذلك الحق لا ينافي مع ثبوت الحق المتعلق بالعقد وتوهم
أن ذلك من تبعات سلطنته على العين ولو من جهة انصراف قوله البيعان بالخيار ما لم يفترقا إلى من له السلطنة على بيع
العين مدفوع بمنع حكم العرف بهذه الملازمة ومنع اقتضاء التبعية السلطنة على إرجاعه بل غايته كونه سلطاناً
على بيعه مع أن ثبوت الخيار في المقام بدليل الإرث لا بمناط التبعية كما هو الشأن في جعل الخيار للأجنبي ومن هنا ظهر حال
خيار الزوجة بالنسبة إلى العقار وهكذا في غير الولد الأكبر بالنسبة إلى الحبوة نعم لو كان في الوارث أحد موانع
الإرث كان ممنوعاً من إرثه كسائر التركة وهو ظاهر ثم إن مع تعدد الورثة فهل المنتقل إليهم حق واحد أو إلى كل
واحد حق مستقل بمقدار حصته أو على الإطلاق والحق قائم بالجامع بينهم أقول لا مجال للأخير إذ الوارث المأخوذ
في موضوع إنما هو بنحو الطبيعة السارية فلا يعقل كون ما تركه منتقلاً إلى الجميع لا الجامع وح يبقى الكلام في أن ما تركه
في المقام أمر واحد غير قابل للتبعيض كي يلزمه انتقاله إلى الورثة بنحو المجموعية أو قابل للتبعيض بمقدار الحصص كي ينتقل
إلى كل واحد بمقدار حصته من المعقود عليه لا يبعد الأخير نظراً إلى ظاهر كلماتهم في باب الأجانب من قابلية تبعيض الخيار
بتبع انحلال العقد إلى العقود ولازمه في المقام أيضاً الالتزام بانتقال الخيار إلى كل واحد بمقدار حصته وأما احتمال
انتقال الحق إلى كل واحد مستقلاً بالإضافة إلى العقد فهو مستبعد لكون المنتقل إلى الوارث أزيد مما كان للميت إذ
ليس للميت إلا حق واحد فكيف يثبت للوارثين حقان لكل واحد حق مستقل كما أن احتمال عدم تبعض الحق الخياري بتبع
انحلال عقده على ما فرض من حصته أيضاً مناف لبنائهم في باب الأجانب كما هو ظاهر وح التحقيق هو الأخير خلافاً
لشيخنا العلامة حيث ذهب إلى أول الاحتمالات فتدبر ثم إنه قد يشكل في بعض الحقوق من حيث قابليته للتحليل بمقدار
السهام وعدمه مثل حق الشفعة أو حق القصاص وظاهر الأصحاب فيهما إعمال حكم التبعيض بمقدار السهام بل وفي الوسط
نص مخصوص بأن عفو بعض الورثة لا يسقط حق الباقين ويمكن أن يقال في الشفعة إن ذلك ليس من باب تبعيض الحق

في مرحلة الانتقال الارثي بل الحقوق المزبورة من الاول ثابت للشركاء بعد قيام شركة الوارث مقام شركة مورثه فمع
تعدد الشركة في طرف الوارث فكل شريك يحدث حقا مستقلا له بمقدار حصته كما ان في الفصل ايضا كان الحق من الاول ثابتا
لكل من كان ولي القذف ولازمه سلطنة كل واحد على اعماله ولو مع عفو غيره واما في القذف فهو وان كان من باب الانتقال
بالارث ولازمه عدم تبعضه كون ذلك حقا واحدا منتقلا الى مجموعهم المستتبع لعدم سلطنة بعضهم على المطالبة او العفو
مستقلا الا ان النص الخاص كما اشرنا اليه كاف في اثبات مثل هذا الحكم على خلاف القاعدة بل يمكن دعوى كون تعلق
الحق الواحد بالمجموع بنظر العرف مبنيا بنحو كان لكل واحد اخراج نفسه عن حيز اضافته اليه بعفوه بحيث لازمه قصر
الاضافة المزبورة بالبقية نظير تصورنا في الملكية المشاعة الراجعة الى اضافة واحدة قائمة بالاثنين على نحو يكون لكل
واحد اخراج نفسه عن تحته وقصر الاضافة المزبورة بغيره وعليه فلا يكون ايضا مثل موثقة ساباطي الصريحة في
استقلال كل واحد بالعفو مع عدم سقوط حق الباقين على خلاف القاعدة كما لا يخفى **فرع** اذا اجتمعت الورثة
على الفسخ لبيع مورثهم فان كان عين الثمن موجودا يدفع اليهم والا يخرج بدله من مال الميت ولا يمنع من ذلك حق
الديان حتى في المستوعب وعمدة الوجه فيه ان حق الديان متعلق بعنوان التركة والفسخ يخرج الموجود عن عنوانه وقد
يقال بان اقتضاء الفسخ قلب عنوان التركة عن الموجود فرع اقتضائه خروج المال عن ملك الميت وهو فرع اقتضاء
الفسخ حل العقد من حين حدوثه والا فبناء على التحقيق من كون مفاده الحل من حين الفسخ فلا شبهة في ان حل العقد
من هذا الحين لا يقتضي الا قلب المالين في الملكية من هذا الحين والمفروض ان هذا الحين حين ملكية الوارث فلازمه ح
خروج المال حين الفسخ من ملك الوارث ودخول طرفه في ملكه وح كيف يقتضي الفسخ قلب عنوان التركة عن
المال الموجود هذا ولكن يمكن ان يقال ان مفاد العقد لو كان مجرد احداث علقة البدلية بين المالين ما افيد في
غاية المتانة اذ حل العقد في كل زمان يقتضي قلب علقة البدلية بين المالين من دون ملاحظة اضافتها الى المورث
او الوارث بل في زمان المورث يقتضي قلب العلقة المزبورة خروج المال عن ملكه وفي زمان الوارث يقتضي خروج
عن ملك الوارث واما لو قلنا بان مفاد عقد البيع علاوة عن علقة البدلية بين المالين كان له نحو اضافة الى طرفي
العقد لما اشرب فيه جهة الدفع الى الغير وجذبه منه فلا شبهة في ان حل هذا المضمون قلب عنوان دافعية البائع
الى الجاذبية وبالعكس في طرف المشتري ولازمه في الفسخ من الحين اعتبار جدة البائع الثمن ودفعه الثمن ومثل هذا ا
الاعتبار مساوق واعتبار خروج المال عن ملك المورث لمساوق لقلب عنوان التركة عن مثله وعلى هذا المبنى ايضا اتضح حكم ارث
الزوجة من العقار المبيعة بفسخها وعدمه اذ على الاخير لا يرثها لانها بحكم مال الميت الذي مثلها لا ينتقل الى الزوجة
بخلافه على الاول والمسئلة بحيث المدرك في غاية الرقة فتدبر تعرف وبمثل هذا البيان ايضا ظهر انه لو لم يكن للميت

تركة لا يقتضي ذلك سقوط حق الخيار بل الفسخ في مثله يوجب اشتغال ذمة الميت ببدله ووجهه ظاهر ولا يقاس المقام بباب
ارث حق الشفعة المقتضي لاخذ الوارث ببذل له من كيسه ولا بخيار الشرط المعتبر برد الوارث من كيسه في ثبوت خياره اذ مثل
هذه الجهات اجنبية عن مفاد الخيار ومقتضياته اذ مرجع خيار الشرط الى الخيار المشترط برد ثمن من مورثه لتملك بفسخه ومرجع ارث
الشفعة الى استحقاق الوارث مثل المورث بتملك المبيع بثمن من كيسه واين هذا بارث حق خيار الفسخ القائم بالعقد المتعلق
بمال الغير محضا وذلك ظاهر وح لا يبقى مجال لتشكيك شيخنا العلامة في المقام من هذه الجهة فراجع ولو كان الخيار لاجنبي
فمات فهل ينتقل الى وارثه او المتعين فيه او سقوطه وجوه اختار الاخير شيخنا العلامة في مكاسبه واستدل بان الظاهر
من جعل الخيار لشخص دخل خصوصيته فيه فلا ينتقل الى غيره وفيه ان ظاهر دليل جعل كل خيار ولو من قبل الشرع ذلك و
مع ذلك يدخل فيما ترك فما لم يشترط مباشرته في الفسخ او الامضاء لا وجه لعدم الانتقال بعنوان ما تركه نعم ح
الاولى التشبث له بان المتصرف من جعله للاجنبي كونه بخصوصه عاملا به امضاء وفسخا ومثل هذا الانصراف بمنزلة
الشرط للاعمال المزبور الموجب لعدم قابلية الحق المزبور للانتقال ولا اقل من الشك فيه فلا يصلح عموم ما ترك لاثبات
قابلية انتقاله فهذه لا بد وان يحرز من الخارج ويمكن ارجاع كلامه رفع في الخلد مقامه الى ذلك نعم لو اغمض عن ذلك
قد يتشبث لعدم الانتقال بعدم صلاحية المورد للانتقال من جهة قصور سلطنة من له الخيار عن السلطنة في المال
وشان من له الخيار ذلك ولا يقاس المقام بنفس الاجنبي اذ المجعول من قبل المالك له بمنزلة تفويض الامر اليه في ظرف
سلطنته على المال فسلطنة المالك الجاعل كاف فيه بخلافه في الوارث وفيه ما عرفت وعدم تمامية الفارق المزبور كما
اشرنا اليه سابقا فتدبر ثم ان من احكام الخيار سقوطه بالتصرف الكاشف عن الرضا بالفسخ فعليا ونوعيا اما القولي
فواضح واما الفعلي فقد يقال بحصول الفسخ بالتصرف المنافي لبقاء العقد على حاله اقول بعد الجزم بكون الفسخ من
الامور الايقاعية كنفس ايقاع العقد ولذا كان تمام الخيار الكافي فيها مجرد الكشف عن الرضا بالفسخ ما امكنا فلا شبهة في ان
التصرف الموجب لا بد وان يكون بقصد التسبب به الى الفسخ ومن المعلوم ان لا نه تترتب الفسخ عليه وح فلو كان الفعل المتسبب
به الى الفسخ مما نيط بالملكية يستحيل تمشي القصد المزبور بمثله بل لا بد وان يكون كاشفا اثباتا عن فسخ سابق نعم لو
لم يكن منوطا بالملكية امكن التسبب به الى الفسخ فيحصل به الملكية غاية الامر كانت حليته منوطة بها فيقع حراما
مؤثرا في فسخه كوطي الجارية بلا تحليل والا فلا قصور في حليته ايضا وعلى اي حال لا مجال للتوهم كشف مثل هذه
التصرفات عن فسخ سابق وانما يكشف عنه ما لم يقصد به التوصل الى الفسخ بل قامت القرينة على قصد انشاء سابق له
نعم في اصل انشاء المعاملة امكن دعوى قصد التوصل به الى الفسخ والمعاملة بنحو الترتب والتعاقب بناء على عدم
احتياج انشاء الفسخ الى انشائه بلفظ مخصوص وح يجيء الامران بانشائه متعاقبا وفي ذلك بعض ابهام ولم يكن

في لبس شبهة تعلق في منشأه والا فبطل المعاملة للتعلق المزبور اجماعا ولو لا منع تمامية الاجماع المزبور في مثل
هذا التعلق بعد تمامية السببية زمانا وان تأخر عنه بتوسط امر آخر وبتبين ان المسألة من هذه الجهة لا تخلو عن تأمل
فتدبر ثم ان من الجهات المتفرعة على ثنائية الفسخ وعدم اثنائية اعمال الخيار وكفاية الرضا باطنا فيه نفذ الامضا
على الفسخ فيما اشترى العبد بجارية مع الخيار فقال المشتري لذي الخيار اعتقهما فان عتق العبد اعمال للخيار وعتقه
الجارية فسخ له فقدم ومن المعلوم ان مرتبة الاعمال مقدم على الفسخ فلا يبقى مجال للفسخ فلا يصح عتق الجارية بل ينعتق العبد
خلافا لشيخنا العلامة حيث التزم بعدم وقوع واحد منهما للتزاحم بين الفسخ والاجازة لصدورهما من طرف واحد وجه
النظر فيه على مبنانا واضح كما لا يخفى ولا ضير في ضدها تضاد الفسخ مع الاجازة لامكانه مع الغفلة عن الخصوصية كما
لا يخفى ومن احكام الخيار عند جماعة عدم جواز التصرفات الناقلة من غير ذي الخيار بعد بنائهم على عدم مسقطية التلف
او الاتلاف للخيار بل بالفسخ ح يرجع الى البدل وعمدة النظر في ذلك الى كون الخيار حقا متعلقا بالعين بماليتها
مع التلف يتعلق بماليته المحفوظة في ضمن ابداله ومع عدمه يتعلق بنفس العين المانع عن نفوذ تصرفاته وفيه اولا ان
الخيار في امثال المقام من الحقوق المتعلقة بنفس العقد ومن المعلوم ان التصرفات المزبورة كالتلف غير مانعة عن
حله ومن تبعات حله من الحين قلب المبادلة وحيث ان حل نفوذ التصرف يمنع عن رد العين بخصوصه فلا جرم يقتضي
الحل المزبور مثل صورة التلف تدارك ماليته في ضمن بدله فيصير حكم التصرفات الناقلة ولو جائزة حكم التلف
جمعا بين الجهتين وعملا بالدليلين وثانيا لو سلم تعلق الخيار بنفس العين ولكن اقتضائه بطلان التصرف فرع كونه من
قبيل حق الرهانة فانه قائم بالعين بما هو ملك الغير والا فلو كان من قبيل حق الجناية متعلقا بذات العين ابتداء
فلا يقتضي مثله بطلان التصرفات اصلا بل غاية اقتضائه سلطنة ذي الخيار على رد العين من اي مكان يبدله
غاية الامر للطرف الآخر مع جهله بالحق المزبور خيار فسخه ومع علمه كالبايع الاول يتلقى الملك من المشتري الثاني بدله
بلا سلطنة ايضا على فسخ المعاملة الثانية كما هو ظاهر وكيف كان مقتضى التحقيق هو الجواب الاول فلا ينتهي النوبة الى
هذه المرحلة نعم في خصوص الخيار المشروط برد الثمن امكن دعوى ارتكاز ذهن عامة الناس ببقاء المال على حاله
الى رأس المدة وهو بمنزلة شرط خارجي في ضمن العقد وان شئت نفوذ التصرفات الناقلة للعين او المتعذر بازالة
من المدة مستندا الى اقتضاء هذا الشرط الضمني لا الى خيار كما هو ظاهر ثم ان المانع عن التصرف عن التفويت هو نفس
الخيار في زمان ثبوته فلا يمنع الخيار في الثلاثة في الرؤية عن نفوذ التصرف قبل الثلاثة الا على القول بكاشفية الرؤية
عن ثبوته من الاول وايضا على هذا القول في كون الخيار مانعا عن مثل الوطي المورث للانعتاق احيانا اشكال
لمنعه اقتضاء الوطي فعلا شيئا قبل انعقاد العلوق فكيف يمنع الخيار الفعلي عن مثله مجرد استناده الى الانعتاق

لا يزاحم الحق الفعلي المتعلق بالعين وحيث ان المانع عن التصرف هو الحق المزبور فلا بأس بنفوذه مع اسقاط الخيار ومع
عدمه ففي كفاية اذنه فيه ايضا وجه لو كان وجه المنع اقتضاء النقل سقوط الحق والا فلو كان الوجه تعلق نفس الحق مع بقائه
من النقل بعدا فلا يقتضي مجرد الاذن المزبور صحة التصرف لعدم كونه مشرعا ثم مع كفاية الاذن في اسقاط حق خيار لا كاشف
عن سقوطه حينئذ فلا بأس ح من رجوعه عن اذنه قبل التصرف بخلافه على الاحتمال الثاني كما لا يخفى ثم انه نسب الى الشيخ
اشتراط انتقال العوضين بانقضاء زمان الخيار ولعله من جهة ملازمة انقضاء الخيار منع الطرفين عن التصرف والمنع عن
وجوب القبض والاقباض لعدم الملكية والا يلزم تخصيص عموم دليل السلطنة مضافا الى ملازمته كون التلف في زمن
الخيار ممن لا خيار له كون خراجه ومنافعه له بملاحظة الخراج بالضمان وذلك يقتضي كون المال للبايع في ظرف ثبوت
الخيار للمشتري وفيه مضافا الى ما في اصل القاعدة المزبورة ان ذلك معاوض بصورة كون الخيار للبايع مع ان التمسك
بعموم السلطنة لاثبات عدم الملكية من قبيل التمسك بالعام لاثبات مشكوك الفردية مع انه لا يصلح للمقاومة مع عموم
الوفاء بالعقد للجزم بتخصيصه فيبقى عموم الوفاء باقيا بلا معارض مع ان اطلاق دليله الثاني يشمل الخيارات المنفصلة
وفي مثله يلزم الخروج عن ملك المشتري بعد دخوله فيه ولا اظن التزامه به ولا حظ بعضهم كلامه بالخيارات المتصلة
ومثله لا يناسب اطلاق دليله كما لا يخفى وايضا من احكام الخيار ان المبيع اذا تلف قبل القبض كان من مال البايع و
الاصل فيه عموم كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه ولقد تقدم شرح هذه القاعدة في ذيل بيان قاعدة التلف في
ذيل زمان الخيار وان الغرض من التلف الموضوع للقاعدتين اعم من تلف العين او الوصف خصوصا وصف الصحة واذا
نقول بان ان تعيب قبل القبض تخير المشتري بين الرد والامساك بالارش على اشكال في خيار الارش كون تلف وصف الصحة
من البايع يقتضي ضمان الارش عليه فلا وجه لسلطنته على فسخ المعاملة اللهم ان يحمل كون التالف من مال البايع كونه
بحكم التلف قبل البيع فان مثل هذا التلف ورد على العين بوجب البيع الواقع سابقا بمنزلة البيع الوارد على الموصوف
التالف فنتيجة الخيار بين الامساك والارش ولكن الانصاف منع استفادة مثل هذه العناية من عبارة النص بل غاية
الامر كون التالف حين تلفه من كيس البايع ومرجعه الى كون خسارته بما هو مبيع من كيسه وهو ليس بضمانه بسببه له
الجعلي اذ هو المستفاد من ضمان المبيع بما هو مبيع لا بما هو عين خاص من الاموال الموقتة ولانه ليس الا ضمان البايع
في تلف وصف الصحة الارش كما لا يخفى والمسألة بعد محتاجة الى النظر ثم ان التلف الموضوع للقاعدة ينصرف الى تلف
لا يقتضي ضمانا من غير جهة التضمين الثابت في العقد وذلك يختص بالتلف السماوي وما هو بحكمه من الاتلاف بامر الشارع
على وجه لا يقتضي ضمانه والا فمع اقتضائه الضمان لا يكون مثله مشمول القاعدة لان مثل هذا التالف بعد كونه في
عهدة الغير فيكون بمنزلة الموجود فلا يشمله بعد مثل هذا العنوان الماخوذ في موضوع تضمين البايع اذا تلف

المأخوذ في موضوع التضمين لا بدّ وان يكون عاريا عن اعتبار الوجود كي يكون التضمين بعنوانها لوجود في نفسه الثابت
ومن احكام الخيار ايضا ما حكي عن التذكرة من عدم وجوب القبض والاقباض ولعلّه من جهة انّ وجوبهما انّما جاء من قبل
وجوب الوفاء بالعقد وهو مساوق للزومه فمع الخيار لا يجب وفيه انّ ما هو مساوق للّزوم هو الوجوب المطلق الملازم للانشاء
بحقوقية العقد حتّى مع انشاء فسخه وامّا مطلق لزومه ووجوبه ولو في ظرف بقاء العقد بحاله بنحو الوجوب المشروط
الغير الحافظ لوجود شرطه فلا ينافي مثله دليل الخيار ولا يكون ذلك ايضا مساوقا للزوم العقد كما هو ظاهر

الفصل الخامس في العيوب

وهو كلّ ما زاد او نقص عن مجرى الطبيعي والاصل فيه مضافا الى مساعدة العرف عليه في الجملة ما في رواية
محمد بن مسلم من انّ كلّما زاد او نقص عن الخلقة الاصلية فهو عيب والمراد من الزيادة ما يقتضي الطبيعة عدمها الا ما لا يقتضيه
الطبيعة كما هو الشأن في جملة من الامور الموجبة لكمال الشيء وحسنه كما انّ المراد من الاقتضاء ايضا اعمّ من اقتضائه
او العادي فالاستحاضة في النساء من مقتضيات الطبيعة عادة وان اقتضت عدمها حقيقة فلذا كان من الامراض كالبواسير
ولذا لا يكون فقدها ايضا نقصا بالنسبة الى الطبيعة غاية الامر بمقتضى العادة لا يكون وجوده عيبا الا انّ عدمه ايضا
نقص وعيب نعم لو لم يبلغ الاقتضاء المزبور الى حدّ العادة على وجه يصير من الطبيعة الثانوية بل كان في البين مجرّد علّة وجوده
خارجا من باب الاتفاق كثيبوبة الاماء لا يخرج ذلك عن العيبيّة ولا يقاس ذلك بمثل الاستحاضة التي هي من مقتضيات
الطبيعة ثانويا نعم ربّما يقتضي الغلبة المزبورة لعدم جريان اصالة السلامة فلا يجري في حقّه خيار العيب لعدم ابتناء العقد
على صحّة العين كما هو مصرف دليل خيار العيب وذلك المقدار لا يمنع كونه عيبا ولعلّ نظر من انكر عيبيّته الى مثل هذه
الجهة وهو سهل وايضا نقول انّ الظاهر من النقص والزيادة ما كان كذلك بنظر العرف والا فمع عدّ احدنا بهم هذه من
اجزاء البدن او من مقتضياته فلا يصير بنقصه او زيادته بعد الجزم بانّ الاطلاق مسوق ولو بمقدمات الاطلاق المقامي لبيان
ما هو مصداق العنوان عرفا لا دقّة كما لا يخفى وحيث اتّضح ذلك فنقول انّه قد يستشكل في بعض الامور بانّها عيب ام
ليس بعيب فمنها الحمل فانّ الظاهر من بعضهم كونه عيبا لكونه في معرض الخطر وفيه انّ مجرّد المعرضيّة المزبورة لا يكون عيبا
كالمعرضيّة للقصاص او المعرضيّة لاخذ اللصّ والجائر وانّما عيبه جاء من قبل صعوبة خارج عن العادة في الحامل او كبر
في الولد لا يتحمّل عادة لوضعه فيصير بذلك خطريا ومثلها بين الجهتين غالبا غير معلوم حين المعاملة والحمل ونظهر
بعد اشرافه للوضع ومنها الاغلفيّة في الكبار فانّه ايضا في معرض الخطر بختانته وفي كونه ايضا من العيوب نظر خصوصا
مع اقتضاء عموم نفي الضرر والحرج تخصيص وجوب خطابه بصورة الامن من الضرر والخطر كما هو ظاهر ومنها الاباق
في العبد ولعلّ وجهه من جهة كشف هذه الصفة عن مرتبة من خصلة النفس والروح الّتي على وجه لا يستقرّ حاله في امر بل ربّما
يحسب مثله من شعب نقص العقل ويكون من فنون الجنون نعم لو كان اباقه لشدّة اوامر مولاه وتحميلاته يحسب من الجهات

العقلائية فهو ليس بعيب جزما بل لو كان الاباق من جهة شدّة غيرته في توطين نفسه على العبوديّة امكن التشكيك في
عيبيّته لعدم كشف مثله عن نقص في خلقته وما في صحيحة هشام من عدّ الاباق من العيوب يمكن تنزيله كتنزيل الكلام على الصورة
الاولى والا فلا بدّ وان يحمل على ضرب من العناية والتنزيل كما في نصّ آخر من عدّ العهدة في الاباق ايضا محمول على عدّ عهدة العبد
كما هو الشأن في عيوبها ومنها الثفل الخارج عن العادة في الزيت وفي النصّ الامر بالردّ مع وجود الدرد فيه بضمّ حمل
ما في نصّ آخر من اعطاء السمن بكيل الزيت على بيان اعطائه بعنوان الارش تخييرا جمعا بينه وبين مطلقات الردّ كما هو الشأن
في استفادة التخيير المزبور في سائر المقامات بالتقريب المذكور والله العالم وكيف كان بعد ما اتّضح شرح موضوع العيب فان
اطلق المتبايعان البيع او اشترط الصحّة اقتضى سلامة المبيع امّا الاخير فواضح وامّا الاوّل فهو مبني على انصراف الاطلاق
الى الصحيح منه وهو كذلك لو لم يكن المنشأ في اقدامهم غالبا اصالة الصحّة والا فلم يكن مقتضي للانصراف المزبور على وجه
يقتضي شرطا ضمنيا في متن العقد وبعد ذلك نقول انّه لا مقتضي للخيار في المقام كالارش على القواعد الا في مورد يكون
لوصف الصحّة دخل في الماليّة كي يجري فيه مناط خيار الغبن والا ففي مثل الخصي الّذي لا يكون عيبه منقصا للماليّة
لا موجب لخيار ولا ارش كما انّ دفع الغرر بالوصف في المعاملة ايضا لا يكون بهذا الاشتراط كي يجعل ذلك قرينة عليه
صحّة مثل هذا الشرط في طرف صحّة معاملة من غير جهة فكيف يصير ذلك منشأ صحّتها وكيف كان ان تبرّأ من العيوب فلا ضمان
والمراد من التبرّي تارة التبرّي عن الالتزام بالسلامة واخرى التبرّي من ضمان العيب وثالثة التبرّي من الخيار بتبعاته والانسب
بحسب الاغراض النوعيّة في التبرّي هو الاخير والا فالثاني منه لا يقتضي الا سقوط الارش والاوّل ايضا لا يقتضي الا نفي
الخيار الناشي من قبل اشتراط الصحّة وامّا الخيار الناشي عن الضرر المالي الحاصل بالاقدام على المعاملة بدعوى اصالة الصحّة
فلا يوجب التبرّي المزبور سقوطه وتوهّم صدق الاقدام مع التبرّي المزبور ممنوع مع فرض قيام الاصل الداعي على الاقدام
كيف ومع عدم وجود هذا الاصل ايضا في ظرف التبرّي المزبور يلزم كون المعاملة غرريّا باطلا وح مرجع التبرّي بالمعنى
الاخير الى شرط سقوط الخيار والارش ويكفي في صحّته ح عموم المؤمنون عند شروطهم ويؤيّد ما ذكرنا ما في النصّ الوارد
المشتمل على تقييد ثبوت الخيار بعدم التبرّي والظاهر منه تقييد الخيار بتبعاته لا خصوص ردّه دون ارشه ومقتضى اطلاقه
ايضا عدم الفرق بين العيوب الظاهرة والباطنة بل اطلاقه يشمل التبرّي عن العيوب المتجدّدة قبل القبض او في زمان الخيار
ولولاه ففي شمول عموم الوفاء بالشرط اشكال لانّه من باب اسقاط ما لم يجب ولكن يمكن دعوى انّ كون تلف وصف الصحّة
قبل القبض او في زمن خيار المشتري على البائع اقتضى كون التالف بعد العقد بمنزلة التالف قبله كما هو مقتضى كلام من
التزم بوجه التلف المزبور للخيار كما اشرنا اليه سابقا يقتضي ايضا صحّة اشتراط تبرّيه في متن العقد ايضا لانّ التنزيل المزبور
يجعل ما لم يجب بمنزلة الواجب فيشمله عموم دليل الشرط وان قلنا بانّ مقتضي الخيار في المقام هو الغبن لا العقد

فاشكال شيخنا العلامة لا يكاد يرد على هذا المسلك وانما يتم بناء على عدم اقتضاء كون التلف من مال البايع مثل هذا
التنزيل بل كان غاية مفاده كون التالف في عهدة البايع وحسابه من كيسه كما اشرنا وعليه فقد يستشكل تارة في ثبوت
الخيار ايضا وبالجملة من التزم بثبوت الخيار في العيوب المزبورة لا بد وان يلتزم بمسقطية تبريه ايضا بعموم ما في الشرط
حتى على كون العيب مقتضيا للخيار لا البيع كما لا يخفى وكيف كان لو وقع العقد على المعيب بدون التبري يلزم انه اذا
ظهر عيب تخير المشتري بين الرد والامساك بالارش كما هو المشهور وعن الحدائق جعل طرف التخيير ثلثة وهو الظاهر من
الفقه الرضوي بعد صيانته على زيادة الهمزة في قوله او رد عليه بالقيمة الخ ولكنه خلاف كلمات الاصحاب خصوصا بعد
عدم حجية الفقه المزبور نعم قد يبقى الاشكال في مدرك المشهور مع ان مقتضى الجمع بين الاخبار بين مطلقات الرد و
اخبار الارش المخصوص بعدم التمكن من الرد الترتب بين الرد والارش لا التخيير وحكى هذا الاحتمال عن المبسوط ورده
شيخنا العلامة بانه خلاف اطلاق اخبار الارش وفيه انه مناف لاعترافه بعدم الاطلاق فيها ولذا امر بالتامل في المقام
والتزم بان مدرك التخيير اجماع الاصحاب **اقول** يمكن استفادة الاطلاق من بعض نصوص الارش مثل ما ورد في
حكمه عليه السلام بان المشتري يحكم فيما سمن فوجد فيها رب بكيل الرب سمنا اذ حكمه باخذ السمن بدل الرب لا يتم الا بمناط اجراء حكم
العيب على السمن المغشوش بربه وان استحقاقه السمن بدل الرب من باب الارش وتضمين عيبه بما هو اقرب الى غرضه من
خصوصية السمن فتامل هذا مع امكان دعوى الملازمة بين الامساك والارش من خصوص الارش بلا خصوصية لعدم
التمكن من الرد فيها ويمكن استفادة التخيير ايضا من بعض نصوص اخر وهو قوله ان كان الثوب قائما بعينه رده على صاحبه
وان كان الثوب قد قطع او خيط او صبغ رجع بنقصان العيب اذ الظاهر منها كون المقابل للرد هو الامساك بالارش
فانه الامر هنا ظهورا اخر في اختصاص كل بحال وذلك صحيح لولا دفع توهم الحظر في الامر برده فيقال الفقرة الثانية اللهم
ان يقال ان هذه الجهة يوجب عدم ظهوره في التعيين لا انه يقتضي ظهوره في التخيير فغاية الامر يصير مجملا بلا ترجيح
ثم ان ظاهر كلام المصنف كون الخيار مترتبا على ظهور العيب ولكن في النص لا ترد الجارية بعيب اذا وطئت وظاهره كون
الخيار من اثار نفس العيب وان ظهوره دخيل في اعماله على اشكال فيه ايضا لامكان رضا بالمعاملة برجاء اعمال الخيار او منعه
بهذا التخوف انه لا دليل على عدم نفوذها قبل ظهور العيب كما لا يخفى ويؤيد ان ذلك ايضا مقتضى القاعدة بناء على
اقتضاء خيار العيب ما لنفي الضرر بالمالية كخيار الغبن او الغرض كخيار تخلف الشرط ثم ان في ثبوت هذا الخيار للبايع
لعيب في الثمن وجه وجيه لو قلنا بثبوتها بمقتضى القواعد والا فالنصوص الخاصة طرا مختصة بصورة كون العيب في
المبيع اللهم ان يدعى سياقها لبيان ملازمة العيب لخيار من انتقل اليه المعيب بلا خصوصية للبايع او المشتري فيه ايضا
مع امكان الاخذ باطلاق رد الجارية لصورة جعلها ثمنا فيتعدى الى غيرها بعدم القول بالفصل وفي اطلاقه

ايضا فتامل ثم ان ثبوت الخيار المزبور ما لم يتصرف فان كان قد تصرف او حدث فيه عيب عنده وفي غير زمان خيار المشتري
باحد الثلثة يثبت الارش خاصة بلا اشكال في كلا الحكمين اما الاول فلعموم مسقطية التصرف الجاري بعلته لمثل المقام
ايضا وتفصيل مسقطيتها من حيث كشفه عن الرضا بالبيع قد تقدم مستقصى وفي ذلك لا لدلالتها على الرضا قبل العلم
بالعيب اشكال خصوصا مع الغفلة عن عيبه اذ حينئذ لا يعقل صدق رضاء التجاري منه ولا يكون مطلق الرضا بالبيع
اعمالا للخيار ومسقطا وهو ظاهر ثم ان ذلك ايضا في مسقطية التصرف بمناط الكشف عن الرضا والا فقد يسقط بالتصرف
المغير للعين ولو لم يكن دالا على الرضاء اصلا وبذلك يمتاز هذا الخيار عن ساير الخيارات والاصل فيه ما في بعض الاخبار
من قوله ان كان العين قائما بعينه رده وان كان قد قطع الخ وفي نص اخرى واحدث فيه واطلاقه محمول على المغير للعين
بقرينة الاولى وفي شمول عدم قيام العين لصورة تغير اوصافها الاعتبارية كالملكية والحرية وامثالها الموجبة
لعدم البقاء على القدرة لردها وجه نعم ما لا يكون منشأ لذلك فالظاهر انصراف العنوان عن مثله مضافا الى
استصحاب بقاء العين على ما كان عليه حكما لا موضوعا لعدم جريان الاستصحاب في الشبهات مفهوما كما لا يخفى وعلى اي حال
لا اشكال في مسقطية تلف العين في هذا الخيار لعدم كون العين قائما بعينه وبلحوقه ما هو بحكمه عرفا مثل وقوعه في
البحر وفي رجوع الخيار برجوعه اشكال والاستصحاب يمنعه كالرجوع في المنقولات ثم ان وطي الجارية مانع
عن الرد اما في الباكرة فلا اشكال لانه من التصرفات المغيرة للعين واما في الثيبة ففي كونها منها اشكال لولا دعوى
ان زوال اعتبارها به وهتك عرضها بمثله من الاعتبارات التي يعتنون العقلاء بعدمها بحيث يعد عندهم من
مصاديق تغير العين مضافا الى النص المشتمل على عدم ردها به بل يرد اليه بقيمة ما نقصها العيب والمسئلة بملاحظة
تطابق الفتاوى والنصوص خالية عن الاشكال نعم قد يستثنى عن هذه الكلية صورة حمل الجارية للاخبار المستفيضة
المشتملة تارة على عدم رد الجارية التي ليست بحبلى وفي ذيله ويرد الحبلى ويرد معه نصف عشر القيمة وفي اخرى يردها
ويكسوها وفي بعض النصوص رد عشر القيمة معها وربما يكون ذلك محمولا على الفضلية بعد اعراض المشهور عن
الرواية المفصلة بين البكر بالعشر والثيب بنصفه وعلى اي حال الظاهر قوله لا يرد فيما التي ليست بحبلى ويرد في الحبلى كمال
ظهور في الرد من حيث الملكية ولازمه صحة المعاملة ولو بفرض الحمل لغير المولى او بفرض كون المورد من موارد
جواز بيع ام الولد ومثله يخصص الاطلاقات الدالة على مانعية الوطي للرد ثم في جواز الرد بالحمل حتى مع ان الوطي
في الدبر اشكال للتشكيك في شمول اطلاقات الباب لمثله فيبقى تحت كلية التصرفات المغيرة للعين وفي شمول الاطلاقات
لصورة الوطي في حال العلم بالحمل وجه لولا قرينة على امارية على الرضاء التجاري والا فيكون تحت تلك القاعدة
واما الحكم الثاني من مسقطية حدوث العيب الجديد في يد المشتري بل وفي غير زمان الخيارات الثلثة التي كان العين

مضمونا

مضمونا على من لا خيار له من البائع فالظاهر من كلماتهم سقوط الرد بل صدق عدم بقاء العين قائمة بعينه وهذا المقدار في
الجملة مما لا اشكال فيه وما عن المقنعة من عدم المسقطية بالاستصحاب محكوم باطلاق المرسلة المجبورة بالعمل وانما الكلام
في معيار عدم قيام العين بعينه من انه على طرف نقص مالي للعين او طرف نقص في خصوصياتها الخارجية وان لم ينقص جهة
ماليته مع فرض كون الخصوصية مورد غرض العقلاء لا يبعد الالتزام بالاخير بقرينة الامثلة الواردة في المرسلة من خياطة
الثوب وصبغه وح لا يبعد شمولها لمثل نسيان الكتابة او الطحن وامثالهما وفي شمولها لمثل السمن الخارج عن العادة
الغير المرغوبة عند العقلاء وجه كشموله لنقص الاختلاط الموجب رده للشركة اذ فيه نقص بعين الخصوصية الخارجية
المورد لاعتناء العقلاء بمثله ثم ان المستفاد من المرسلة كون المدار في الخيار على كون العين حين رده تام العين بلا نقص
فيه اذ المستفاد منها ان المدار على بقاء العين على ما هو عليه كي يجدي شيء ولو مع زواله بعد حين يسقط الخيار ويستصحب
عليه بعد فرض عدم قيام الدليل باطلاقه لاثبات خيار جديد يمكن المصير الى الاول ولا اقل من الشك فيستصحب
عدم سقوط الخيار من الاول ثم ان ذلك كله في صورة حدوث العيب بعد القبض وبعد انقضاء الخيارات الثلثة الموجبة لكون
التلف من مال البائع واما قبلهما فالظاهر ان بنائهم على عدم مسقطية العيب الجديد للرد بالعيب القديم ويمكن ان
يثبت له باستصحاب بقاء الخيار بعد منع الاطلاق في دليل عدم قيام العين لمثل هذه الصورة وقد يثبت له بعموم كون
التالف من مال البائع او من لا خيار له بتقريب ان مقتضى كون التالف بعد البيع بمنزلة التالف قبله ولازمه ح كون
العيب الجديد ايضا مقتضيا مستقلا للرد ويظهر الثمرة في صورة التبري في متن العقد عن العيب القديم ولكن قد اشرنا سابقا
ان استفادة مثل هذا المعنى من مفاد القاعدة اشكال بل غاية الامر كون خسارة التالف من مال البائع بما هو بايع المنصرف
الى الغرامة بالمسمى لا المثل وح لا وجه لاقتضاء العيب الجديد خيارا مستقلا بل غاية الامر عدم اقتضائه سقوط الخيار بالعيب
القديم بمثله ولو لمنع اطلاق المرسلة لمثله كما هو ظاهر هذا كله في بيان مسقطية الرد دون الارش واما عكسه فقد يتصور في
العيوب الموجبة لنقص في العين بلا نقص في ماليته كالخصي في العبيد وقد يتصور في المجانسين من الربويات اذ الارش فيه
مستتبع للتفاضل بينهما وفيه نحو دور لان باب الربا وبعبارة اخرى ان الشارع بعد اعتبار الصحيح والمعيب جنسا واحدا يكشف ذلك
عن الغاء المالية لوصف الصحة ومع الغائه لها كيف يتصور فيه الارش الملحوظ فيه جبر المالية وفيه ان الغرض من الالغاء ان
كان الغاء مالية وصف الصحة مطلقا ففيه خلاف البداهة للجزم بضمان صحته عند تلفه وان اريد الغائه في مقام المعاوضة
بمعنى عدم بذل المال في المعاملة المزبورة في قبالها فهو مسلم ولكنه لا يقتضي نفي الارش اذ الارش ليس من باب التعويض بل هو
نحو تضمين شرعي في خصوص وصف الصحة بلا اعتبارها في مقام العوضية وادلة الربا في المعاوضات منصرفة عن ذلك ولو علم
بالعيب ثم اشتراه فلا ارش ايضا بلا خلاف لانصراف اخبار عن مثله وعدم شمول نفي الضرر المقدم على فرضه ولو شرط المتعاقدان

ح ثبوت شخص هذا الخيار فيفسد الشرط لعدم مشروعية الشرط وفي اقتضائه بطلان العقد نظر بل اقواه بناء تخلف الشرطين
الرد والامساك بلا ارش كما لا يخفى في نظائره ثم ان من جملة ما يوجب سقوطهما ايضا التبري على تفصيل تقدم ومنها التصرف
الكاشف عن الرضا ونظيرهما ما لو حصل بعض موانع الرد في مورد لا ارش فيه كالربا او غيره ولقد تقدم تفصيل
الجميع وكيف كان لو ترك الخيار بناء على فورية الخيار لا يقتضي ذلك الا سقوط الرد واما الارش فلا وجه لسقوطه بعد الجزم بانه
من تبعات امساكه بقرينة ثبوته فرض تغير العين اللهم ان يدعى ان دليل الارش مختص بصورة تغير العين المانع عن الرد غاية
الامر يتعدى عنه الى صورة امساكه التجاري اجماعا ولا يتعدى الى غيره وح لا مقتضي لثبوت الارش عند سقوط الخيار من
غير ناحية تغير العين نعم عمدة الكلام في المقام الاشكال في فورية الخيار في امثال المقام ولقد تقدم منا تحقيقه فراجع تنبيه
ذكر بعض الاعاظم حرمة كتمان العيب جليا ام خفيا لانه غش وعمدة السند فيه ما ورد في الغش بلفظ لا يحل والا فما في بقية
نصوصه لا يصلح لاثبات الحرمة كما لا يخفى على من راجع اليها حيث يرى اشتمالها على ما يصلح للقرينية المانع عن انعقاد
ظهورها فيها ولو باع شيئين صفقة وظهر العيب في احدهما قبل كان للمشتري الارش او رد الجميع لا المعيب وحده ولعله
من جهة استتباع رده فقط ضرر التبعض على البائع وهو ينافي ارفاقية مثل هذا الخيار لان الاحكام الارفاقية انما تشمل
موردا لا يستتبع ضررا على الغير ولكن ذلك كله لولا جبر ضرره بخيار جديد من قبل تبعض الصفقة فلا يكون مثل هذا
الحكم ح خلاف منافيا في حق الغير اللهم ان يقال ان مثل هذا الضرر لغرضه ما جاء من قبل السفلاء والا وانما نشأ ذلك من قبل
فسخ الغير بخيار ومثل هذا الضرر لا يدخل تحت عموم نفي الضرر لعدم الجبر لعمومه فيبقى شبهة عدم شمول دليل الخيار للمورد
لمنافاته مع الارفاقية فتدبر ومن هنا ظهر حكم فرع اخر وهو انه لو اشترى اثنان صفقة لم يكن لاحدهما رد حصته بالعيب
الا اذا وافقه الاخر وكيف كان لا اشكال ظاهرا في ان التصرف يبطل رد المعيب الا في وطي الحامل فيردها مع نصف عشر
القيمة ولقد تقدم شرح ذلك التكلم في طي الكلمات السابقة فراجع بلا تكرار واعادة في مثل المختصر المقتصر على مهام الامور ثم
ان الحلب في الشاة المصراة لا يمنع الرد بخيار التدليس والتصرية اذ اللبن ذلك من التصرف الكاشف عن الرضا بالبيع في مقام
التخاير فيبقى قاعدة الضرر الموجب للخيار بلا مزاحم فيردها مع قيمة اللبن الموجود حين العقد ان فقد المثل والا فيرد مثله
نظرا الى كونه من اجزاء المبيع حين العقد فيجري عليه قواعد الضمان بعد الفسخ ولكن يمكن الاشكال فيه بمقتضى القواعد بمنع
كون الموجود في ضرعها حال البيع من اجزاء المبيع بل هو محسوب من تبعاته ونمائه المتصل الخارج عن المبيع المحكوم بالملكية
تبعا للعين وح فقضية الفسخ لا يقتضي الا رجوع نفس العين لا هي بتبعاته الموجودة حين العقد ولا اقل من التشكيك فيه
ويستصحب ملكيته للمشتري نظير اللبن الحاصل في ضرعه بعد العقد فان المشهور كونه من ملك المشتري بلا ضمان له حين رده
المعيب بخياره وح فلولا المنافاة الكلية على رده او رد قيمته من صاع من التمر او البر مع وجود الكل ثمنا اجمالا من ضمان

المشتري للبنه عيبا او نقيصة لكان للتشكيك فيه مجال اللهم ان يقال ان النماءات المتصلة الموجودة حين العقد وان لم يجب
عرفا من اجزاء المبيع لكن كانت بنظرهم محسوبة من مراتب وجود العين وقضية حل العقد رد العين بما له من مراتب وجوده حين
العقد ولازمه رد نفس اللبن الموجود حين عقده لا غيره ولا مجال لرد قيمته مع وجوده فما في بعض النصوص من رد صاع
من التمر الشامل باطلاقه لحال وجود اللبن فلاعراض المشهور عنها مطروح كما ان في صورة التلف مقتضى القواعد ايضا انتقال
الامر الى المثل ومع فقده فالى القيمة كما اختاره المصنف وهو المشهور ايضا ولكن في حسن الحلبي ان كان في تلك الايام يشرب
لبنها رد معها ثلثة امداد الخ وهذه الرواية ايضا لمخالفة المشهور موهونة فلا ينبغي بها خصوصا مع ما في الجواهر من
عدم الظفر بعامل به واحتمل كون القائل بعض العامة ثم انه لو امتزج اللبن الموجود حال العقد مع الحاصل بعده كان
المشتري مع البايع بالسوية كما انه لو تعيب اللبن المردود من غير قبل المشتري ايضا فضلا عنه كان ضمانه ارشه عليه الا اذا كان
البايع متلفا فانه لا ضمان على المشتري لان البايع كان متلفا على نفسه وذلك ايضا لو كان العيب حادثا قبل العقد فان اللبن
على اي حال محسوب من المبيع اما جزءا او مرتبة نعم بناء على التبعية المحضة بلا احتسابه من مراتب المبيع ففي اجراء حكم
المبيع عليه حتى في لزوم الارش مع الامساك اشكال وهكذا لو حدث بعد العقد او بعد القبض ايضا فان ضمان وصف
صحته فرع احتسابه مبيعا والا فعلى التبعية المحضة ففي جريان مثل هذا الحكم عليه لا يخلو عن تأمل والله العالم ثم ان في
النص من اشترى شاة مصراة فهو بالخيار ثلثة ايام الخ ولا يضر اشتماله على رد صاع من تمر او بر معه بدل اللبن لما
قدمنا اعراض المشهور عنه فالظاهر ان الفقرة الاولى من النص معمول به وان اختلف كلماتهم في ان الثلثة هي التي كان
ظرفا لمطلق خيار الحيوان او هو ظرف الاختبار لخصوص الخيار الثابت للمصراة وانه تحديد شرعي له او عادي او تقريبي محض و
عليه فيمكن تقوية الاول لظهور النص في كون الثلثة ظرفا للخيار لا ظرف الاختبار الحاصل بعده الخيار وعليه فيمكن توكيل
هذا المعنى الى العرف والعادة بلا استفادة تحديد شرعي لزمان الاختبار وح فخيار التصرية هو الحاصل بعد الاختبار
فربما يتحقق بعد مضي ثلثة ايام من خيار الحيوان كما هو ظاهر ثم ان التصرف الحلبي في المصراة غير مسقط للخيار الثابت في المصراة
وان كان مسقطا لخيار العيب من غير هذه الجهة لعدم قيام العين بعينه وفي مسقطية سائر الخيارات بمناط الكشف عن الرضا
فيه اشكال وح فامكن دعوى عدم خصيصة لخيار التصرية من هذه الجهة ولا من جهة تحديد الخيار بالثلثة لما عرفت
ما فيه فلا يكون في خيار التصرية ح خلاف قاعدة وح فلا بأس بالتعدي الى الناقة والبقر بل والامة لثبوت التدليس
في الجميع الموجب للضرر المالي فيجيء فيه مناط خيار العيب او الغبن نعم لو بنينا على الالتزام بخلاف القواعد في خصوص التصرية
لابد وان يقتصر على مورد النص وح فيقتصر على الشاة ويلحق بها اجماعا منقولا البقرة والابل بل وفي الابل ايضا نص
عامي ويلحق غيره به بعدم الفصل واما الامة المصراة فلا دليل على الالحاق فلا يجري فيه ما يخالف القواعد ولا نه يسقط

خيار بالتصرف المغير وعلى فرض مسقطيته بالقواعد والا فيجري فيه خيار التدليس لقاعدة الضرر بلا التزام باحكام المصراة
فيه فتم والله العالم ولو ادعى البايع التبري من العيوب ولا بينة فالقول قول المشتري مع يمينه لاصالة عدم تبري البايع فيصدق في
عليه عقد على معيب لم يبرء من عيبه فيه خيار العيب ولو ادعى المشتري تقدم العيب على العقد فالقول قول البايع لاصالة
صحة ما وقع عليه فلا يضمن البايع مع اعتراف المشتري ايضا العدم حدوثه في زمان كان ضمانه على بايعه وح يقدم قول
البايع مع يمينه ولو وقع النزاع في السلعة المردودة فتارة من جهة انكار الخيار بانكار وقوع البيع على المعيب واخرى من
جهة انكار وقوع البيع على هذا المعيب مع اعترافه بثبوت اصل الخيار فعلى الاول فالقول قول البايع لاصالة لزوم
عقده الموجب لعدم التزام البايع باخذ السلعة المعيوبة وعلى الثاني ففي تقديم قول البايع تامل لمعارضة اصله باصل
اخر مع العلم الاجمالي بورود العقد على معيب كان للمشتري الزامه باخذه لولا دعوى اصالة سلطنته على الامتناع عن قبول
هذه السلعة بعد عدم معارضته بالاصل في غيره لكونه معلقا على امر غير حاصل بل ولا يحصل اخذا باقرار المشتري بان
سلعته هذا فتدبر. **خاتمة في الارش** فنقول اولا ان وصف الصحة كسائر الاوصاف مما به قوام مالية الشيء على وجه
لا يكون المال المبذول في قبالها بل يبذل في قبال العين الموصوفة فلا يكون واقعا في قبال مثل هذه الاوصاف ولذا لا
يقتضي القاعدة في فرض تخلف الوصف الا الخيار بين الرد والامساك نعم بملاحظة كون هذه الاوصاف من مقومات مالية
الشيء فتحسب من مراتب وجود العين فلو اتلفها احد بما يجيء فيه قواعد ضمان المال لصدق اتلاف العين ببعض مراتبه و
لذا يضمن مثل هذه الاوصاف كضمان الهيئة المقومة لمالية العين ولكن هذا لا يقتضي في مقام المعاوضة بذل الثمن في قبالها
ولو ضمنا بل تمام الثمن يقع في قبال نفس العين وبذلك يجمع بين تضمين هذه الاوصاف باليد والاتلاف وعدم تضمينها
بالضمان الجعلي فلا يكون الخيار فيها الا الخيار بين الرد والامساك محضا وحيث كان كذلك فنقول ان الشارع في
خصوص وصف الصحة عند الامساك جعل بازائها شيئا وهذا المعنى نحو تضمين جعلي للبايع في مقام المعاوضة عند
امساكه بخيار خارج عن دائرة الثمن بل من الممكن كونه من باب حق الاب في تتميم معاشه من مال الولد وهو نحو حق غير
مرتبط بباب التضمين بالاتلاف او اليد اذ ليس للبايع يد ضمان لماله ولا اتلاف فما هنا مناط الضمان وبهذه الملاحظة
امكن دعوى عدم استحقاق المشتري ارشا من الضمان الجعلي لا الضمان الواقعي بل وامكن دعوى عدم تعلق حق المشتري
بنفس الضمان شيئا ولا بخصوص الثمن بل انما تعلق حقه بجبر ضرره بعين ماله لولا دعوى عدم خصوصية لذلك ايضا
بشهادة عدم اختياره على خصوصيته فيكون المقام بحكم التضمين بالذمة وان لم يكن منه كما عرفت نظيره في حق الوالد على الولد
ثم ان قضيته جبران ضرر المعاملي ملازم فهرا مع صحة المعاملة ولا نعم بقاء مرتبة من المالية للعين قبال العوض كيف
ويلزمه لا يصح المعاملة فاين ضرره من قبل هذه المعاملة فاين ضرره من قبل هذه المعاملة كي يحتاج الى الجبر وح لا

الارش المستوعب الا في فرض التلف بعد العقد قبل القبض او في زمان خيار المشتري فان المعاملة باقية على صحتها ولان ضمان البايع للارش اعطاه ما يستوعب قيمة العين على الفرض ولعله الى ذلك يحمل ما عن العلامة من تصويب الارش المستوعب فراجع كلماتهم وتدبر فيها ثم اعلم ان كيفية الارش لا بد في تحديده من معرفة قيمتي الصحيح والمعيب وانما كي يصير بها لاخذ التفاوت بينهما من الثمن الجعلي وح يرجع فيه الى اهل الخبرة من باب الشهادة ومن الممكن حجية خصوص قوله من باب رجوع الجاهل الى العالم خصوصا فيما كانت معرفته مستندة الى مقدمات حدسية ناشئة عن كثرة الممارسة في اشباهه ونظائره اذ دخول مثل ذلك في مصاديق الشهادة المستندة الى الحس او القريبة اليه في غاية الاشكال فلا وجه لحجيته الا ما ذكرناه وح لا وجه لاعتبار تعدده وان كان اعتبار العدالة لا يخلو عن وجه كما هو الشان في كل عالم يرجع اليه الجاهل ومع عدم وجود اهل الخبرة ففي كفاية الظن او الرجوع الى الاكثر او الاقل وجوه اقربها الاخير للاصل وان الظن لا يغني من الحق شيئا ولو تعارض المقومون فهل المرجع قاعدة الجمع بين الدليلين او التساقط والاصل او القرعة وجوه قد يظهر عن شيخنا العلامة في مكاسبه الرجوع الى الجمع حاكيا عمل المعظم عليه وقد وجهه تقريبا بان كل منهما حجة شرعية فيجب الاعمال لهما ما امكن وحيث لا يمكن العمل بتمام مضمونها يجب العمل ببعضه جمعا بين الحقين وفيه تمام اذ المقام عن باب تعارض النصين لان الحق فيهما الواحد هذا اقول لا يخفى انه بعد شمول دليل الاعتبار كلا منهما بتمام مضمونهما ولا يمكن ذلك فالامر يدور بين الاخذ ببعض المضمون من كل منهما او تمام احدهما دون الاخر وحيث لا ترجيح ينتهي الامر الى التساقط ولا مجال لح لترجيح احد الجمعين بقاعدة الجمع بين الحقين بعد كون مصبهما صورة عدم وصول اليد الى الواقع اذ يكون مفادهما من الاصول العملية النازلة عن مرتبة الادلة الاجتهادية فكيف يصلح مثلها للمرجحية المعتبرة لمفاد الدليل الاجتهادي فلا يكون مثل هذه القاعدة الا مرجعا بعد تساقط الدليلين لا معينا لدليلية القولين في نصفها كما هو ظاهر وح حكم الباب وباب تعارض النصين من واد واحد كما لا يخفى وح فالمرجع عموم قاعدة عدم سلطنة احد على الرجوع الى الغير بازيد من المقدار المعلوم وبذلك يرفع اليد عن قاعدة لوجوب الدليل من عموم سلطنة الانسان على نفسه في دفع الزام غيره بازيد من المقدار الثابت كما انه لا مجال للقرعة التي هي لكل مشكل وح فلولا دعوى الاجماع على التنصيف لكان للنظر فيه مجال ثم انه بناء على التنصيف مقتضى القاعدة الرجوع الى التنصيف في مورد التعارض والا ففي غيره لا وجه لطرح واحد منهما لعموم دليل التصديق حسب الفرض فح نقول ان في المقدار الاقل من القيمتين كان الطرفان متوافقين فيؤخذ بهما في هذا المقدار وانما يقع التعارض بينهما في الزائد من الاقل بين النفي والاثبات ففي مثله قاعدة الجمع المزبور انما يقتضي طرح نصف مدلول كل واحد منهما فيؤخذ بنصف النافي ونصف المثبت ولازمه اجراء التنصيف في هذا المقدار الزائد لا في تمام مدلولهما كما ان مفاد قاعدة الجمع بين الحقين ايضا ليس ازيد من

ذلك ثم ان المقصود من قيام البينة على القيمة الواقعية اذا كان مقدمة لاخذ النسبة في الثمن الجعلي فلا شبهة في ان تعارض البينتين في نفس القيمة الواقعية مع فرض وحدة النسبة المأخوذة منهما مقدمة لاخذ هذه النسبة في الثمن الجعلي مستدرك اذ التعارض انما هو في مورد ابتلاء المكلف كي يصير المورد مورد شمول دليلي الحجية فيتعارضان فما هو مورد الابتلاء هو الكسر الذي يكون مابه التفاوت بين القيمتين وذلك لا بلحاظ نفسه بل بملاحظة كونه مقياسا للثمن الجعلي وح فمورد تعارضهما هو هذا الكسر ولازمه اختصاص مورده بصورة اختلاف البينتين في الكسر الذي هو مابه التفاوت بين الصحيح والفاسد ويخرج صورة اتحادهما في الكسر المزبور عن مورد التعارض وان كانا متخالفين في اصل التقويم بالقيمة الواقعية وح فينحصر مورد تعارضهما في فرض اختلافهما في نفس مابه الاختلاف فما عن شيخنا العلامة من جعل مورد التعارض فرض تساويهما نسبة ايضا منظور فيه ثم لا يخفى ان في فرض اختلافهما من حيث نسبة التفاوت الذي هو مورد تعارضهما طريقي تنصيفها يتحد مع طريقة الشهيد دائما ولا يكاد يتحد مع طريقة المشهور ولقد تنبه لذلك بعض الاعاظم من سادة المحشين لمكاسب شيخنا العلامة فما عنه ره بانه مع اختلاف النسبة فقد يتحد الطريقان وقد يختلف منظور فيه ايضا واعجب من ذلك انه افاد بانه قد تقدم مثالهما في اول المسئلة مع انه لم يتقدم مثال لتخلف النسبة على وجه يتحد الطريقان ولعله سهو من قلم الناسخ

الفصل السادس في النقد والنسية والمرابحة

فنقول اولا ان اطلاق العقد يقتضي حلول الثمن سواء في معاوضة الاعيان او الكليات الذمية مع ان طبع المعاوضة يقتضي انتقال كل طرف الى صاحبه ولازمه سلطنة مالكه على مطالبتها المستتبع للاخر الامتناع عن ادائه نعم بناء على اقتضاء الاطلاق المزبور انصرافه الى التعجيل كان ذلك بمنزلة شرط تعجيله ويترتب عليه ح خيار عند فوته وليس المقام مقام الزام على الوفاء بالشرط اذ هو انما يتم في صورة سعة زمان المشروط عن وقت عمله والا فمع ضيقه لا يتصور الا الزام لانه قبل الوقت فلا الزام وحينه مقارن مع فوته فلا يبقى مجال الزامه فلا جرم يكون المقام من مصاديق فوات الشرط الموجب للخيار وهذا بخلاف ما لو نقل بهذا الانصراف فانه لا خيار كما لا يخفى فان شرط تاجيله مدة معينة صح وفاء لمضمون الشرط ومرجع ذلك الى شرط عدم المطالبة له في المدة المعينة لا عدم سلطنته عليها ولا الى اسقاط حقها اذ المطالبة من شئون السلطنة على المال النظير دعواه في مقام المرافعة وليس مثله من الحقوق الاسقاطية كي يقبل للسقوط بالشرط كما ان نفي السلطنة على المطالبة ايضا من المخالف للسنة فلا يصح بخلاف شرط ترك المطالبة كشرط عدم تصرفه كذا لا عدم السلطنة عليه وان كان نتيجة وجوب الوفاء بمضمون الشرط قصور سلطنته على ضد الشرط ونقيضه كما هو الشان في باب النذر بملاحظة افادتهما بمقتضى اللام اختصاص المشروط به بالطرف والمنذور بالله تعالى على وجه ينافي ذلك سلطنة الغير على خلافه وفي اقتضاء مثل هذا الشرط حقا للمشروط عليه على وجه له الامتناع على الاخذ قبل الاجل كلام وربما يختلف مفاد الشرط من هذه الجهة وليس له كلية على وجه يقتضي طبع الشرط ذلك على الاطلاق في المدار التام على

الاستظهار من عبارة الشرط او بتوسط دخول اللام وعلى في اي طرف او كليهما وح فما عن شيخنا العلامة من اقتضاء تبعية
الشرط المزبور كون الحق للطرفين منظور فيه وح مع اجمال العبارة فقد يتوهم تمام العلم الاجمالي بتخصيص عموم السلطنة
في احد الجانبين فيرجع الى اصالة عدم ملزمية احدهما بالزام غيره ولا يضر به ذلك العلم المزبور لكونه بين التخصيص فلا
يمنع عن جريان الاصول العملية وان قيل بمنع مثله عن الاصول اللفظية هذا وفيه مضافا الى منع تمامية التفصيل بين الاصول
من هذه الجهة ان عموم السلطنة اذا اقتضى جعل الحق للطرف الموجب لقصور الجاهل فلا شبهة في ان هذا القصور تبعا
لسلطنة على المال ومثل ذلك لا يصح لان يكون مخصصا للعام لان مرجع عموم السلطنة على هذا السلب الى كونه لبيان
القدرة على سائر الجهات من غير جهة السلب الناشي من قبله والا فيستحيل شمول العام لهذين الفردين وبعد ذا نقول
العلم الاجمالي بسلب احد القدرتين بالنسبة الى الطرفين بعد ما كان بعموم سلطنة لا يكون ذلك موجبا لتخصيص العام
بالاضافة الى الطرفين فلا يكون شان اصالة العموم فيه ولو كانت الشبهة بدوية فلا مجرى ح الا الاصالة عدم ملزمية كل
منهما بالزام غيره ومثل هذا الاصل يجري في الطرفين بلا معارض كما لا يخفى وكيف كان يعتبر في شرط التأجيل ان يكون في زمن معين
ويبطل الشرط المزبور في الزمان المجهول للغرر الساري في البيع ايضا فيبطل ولذا نقول ببطلانه في الشرط المزبور للمشروط ايضا
وان لم نقل به في غيره وكذا يبطل المعاملة لو باعه بثمن حالا وبازيد مؤجلا عند اكثر المتأخرين وحكى عن بعض انه بالخيار
في اخذه باي واحد من الشرطين وفي لبس عليه ح الا اقل الثمنين وابعد الاجلين ولازمه نفوذ العقد على خلاف قصد
لعله نظر فيه الى بعض النصوص الصريحة بان عليه اقل الثمنين وابعد الاجلين و مثل هذه النصوص مع كونها خلاف المشهور
لا يصلح لاثبات الحكم على خلاف القواعد خصوصا قاعدة تبعية العقود للقصود فهي بالطرح اولى ثم انه قد يتوهم في وجه
بطلان المعاملة المزبورة بكون مثل هذه المعاملة غرريا اذ البايع لا يدري بما يملك من احد الثمنين اللهم ان يقال ان الجهل
بالثمن من قبل جهله بقبول القابل مع تعيين الثمن في كل واحد من انشائه غير مضر بالمعاملة وانما المضر به الجهل بالثمن في
شخص انشائه من غير جهة الجهل بقبول القابل ولذا لو قال بعتك سيفي بكذا وكتابي بكذا ولا يدري القابل ايهما يقبل لا
يضر جهله بمالكية احد الثمنين بصحة بيعه كما هو ظاهر واضعف من ذلك ما يتوهم من استفادة بطلانها من بعض النصوص المشتملة على النهي
عن الشرطين في بيع وعن بيعين في بيع وحكى عن الكافي انه قال من ساوم بثمنين احدهما عاجلا والآخر نظرة فليسم احدهما
قبل الصفقة كي يرد الصفقة على الثمن المعين لواحد عاجلا ام نظرة وفي مرسلة اخرى شرح النهي عن الصفقتين في واحد
بمورد كلامنا ووجه الضعف امكان حمل النهي في النص المسند والمرسل الاول على صورة تردد الثمن بين العاجل والاجل
في انشاء واحد وذلك غير ما نحن فيه وهو الذي مصداق الغرر في الثمن والجهل من غير ناحية الجهل في القابل واما المرسل
الاخير وان كان في شرحه صريحا فيما نحن فيه ولكن من الممكن قريبا بانه من باب نقل مضمون الرواية الاخرى على حسب نظره

وفهمه كما هو المحتمل في كثير من المرسلات فلا يصلح دليلا على المدعى وعليه فلا وجه لبطلان مثل هذه المعاملة الا توهم
دعوى الاجماع المركب في المقام وذلك ايضا لولا احتمال قصر نظر الطائفتين الى الاخبار الخاصة من الجانبين فبعد منع
تماميتها سندا ام دلالة لا يبقى مجال استكشاف اجماع في البين فالمرجع ح ليس الا القواعد من عمومات صحة البيع والتجارة
والعقود وانما باع نسيئة ثم اشتراه قبل الاجل بزيادة ام نقصان من جنس الثمن و غيره حالا او مؤجلا صح مع عدم الشرط واما لو اشترط
في المعاملة الاولى احد المتبايعين على صاحبه قبوله منه بمعاملة ثانية ففيه اشكال اما الصورة الاولى وهو فرض عدم
الشرط المزبور فالظاهر انه لا مانع عن صحته بحسب القواعد وربما يؤيده جملة من النصوص الواردة بهذا المضمون مثل
صحيحة يسار وصحيحة حازم ورواية حسين بن منذر وهذه النصوص بترك استفصالها يوافق المدعى وقد يعارضها
ما في بعض النصوص المشتملة على النهي عن شرائه بعد الاجل وقال بانه لا خير فيه للنهي عن اخذه منه حتى يبيعه و يعطيك
ثمنه ولكن الامر بين هذه والسابقة دائر بين تخصيص الاولى بقبل الاجل او حمل الثانية بقرينة قوله لا خير فيه على الكراهة
ولا يبعد ترجيح الاخير وعلى اي حال لا مجال للمصير الى مذهب الشيخ من التحريم بعد الاجل مع عدم تساوي الثمنين لعدم
استفادة القيد الاخير من النصوص المانعة علاوة على ما ذكرنا من ترجيح التصرف في النهي عن ارتكاب التخصيص بعد
الاجل ثم ان مورد النصوص المانعة صورة شراء الطعام المبيع اولا فلا يشمل فرض شراء طعام اخر فالقواعد يقتضي
صحتها ايضا مساويا مع الطعام الاول ام لا ولكن يستفاد من رواية علي بن جعفر في عكس المسألة تعليلا فيه المنع الجاري
في المقام ايضا بالفحوى وذلك حيث قال سألته عن رجل له على اخر تمر او شعير او حنطة و يأخذ بقيمته دراهم قال اذا
قومها بدراهم فسد لان الاصل الذي يشتريه به دراهم فلا يصح دراهم بدراهم اذ المستفاد منه ان عوض العوض من
المتجانسين في عدم جواز التفاضل بمناط الربوي **اقول** بناء على تعميم هذه العلة يلزم البطلان حتى في فرض تشخيص
العوضين ولا اظن التزامهم به بكشف ذلك عن كونه على خلاف القاعدة فيقتصر على مورده وان اجراء حكم الربا فيه
بخصوصيته فيه والا فحقيقته فرضا خارجة عن مسألة الربا مع ان اطلاق النص المزبور يشمل صورة تساوي الثمنين و في
في مثله لا يكون المانع حيث الربا ولا اظن الالتزام ببطلانه ايضا من احد ولا نعم عدم كونه باطلاقه معمولا به فلا دونه
ح يشكل **واما الفرع الثاني** فقد يتوهم فيه لزوم الدور وفيه ما فيه نعم قد يشعر ببطلانه بعض النصوص
المشتملة على نفي الباس فيما كان بالخيار في شرائه المستفاد منه الباس في صورة كونه ملزما بالبيع ولو بالشرط فيقتصر
ح على مورده هذا ولكن يمكن ان يقال ان لازم التعليل بعده الاخبار في فساد البيع الثاني فساد شرطه في البيع الاول كيف
و يلزم من صحة الشرط بمقتضى التعليل عدمه ومن المعلوم ان الشرط الفاسد في امثال المقام لا يقتضي فساد المشروط
لارتكاز التعدد في كلية امثال هذه القيود بعد المطلوب وحينئذ مع ان فساد اصل البيع الاول يوجب تلك المقتضي للبيع الثاني

فالتعليل بعدم المقتضي في البيع الثاني اولى من التعليل بالمانع وهو خروجه عن الاخبار مع ان هذا الخبر بحيث غير مانع عن صحة
البيع راسا فلا مجال لتطبيق مضمون النص على القواعد وح لا يصلح مثل هذا النص لاثبات فساد البيع الاول نعم غايته بدل
على فساد الثاني وهو كذلك لو ارید من الاخبار على حسب بناء العقد والا فلو ارید منه الاخبار الشرعي فهذه ستتبع لعدم
صحة الشرط المستتبع لوجوب الاخبار وهو فاسد جدا وعليه فكيف يمكن الاخذ بمضمون هذا النص على خلاف القواعد ولا
ينبغي ح لبطلان البيع الاول مع الشرط المزبور الا الشهرة والاتكال عليه في مثل هذه المسئلة في غاية الاشكال ومن التامل
فيما ذكرنا ظهر انه لو اشتراه بعد حلوله يعني الاجل جاز بغير الجنس مطلقا وبه اي بالجنس قيل والقائل هو الشيخ كما اشرنا
اليه سابقا حيث اختار بانه لا يجوز مع التفاوت في الثمنين والاقرب خلافه لما اشرنا ولا يجب دفع الثمن قبل الاجل ولا
قبضه قبله بناء على استفادة الحق في الامتناع للطرفين والافليه الحق له حق الزام صاحبه على استيفاء حقه كما هو ظاهر
ولو حل الاجل ودفع المديون وجب القبض على مالكه لسلطنة الانسان على تفريغ ذمته وعدم سلطنة صاحبه على ابقاء
اشتغال ذمة غيره ولقد نقدم شرح ذلك في ذيل مسئلة خيار الغبن فراجع وح فلو امتنع من يجب عليه اخذ حقه باعطاء
الغير وهلك كان هلاكه من صاحب الحق الممتنع وذلك في العين واضح لان المال في يده امانة شرعية نعم لو كان مسوغا بالضمان
فيه كما انه بمجرد امتناع صاحب المال عن الاخذ منه في دفع الضمان اشكال اذ هو مغيى بالاداء الغير الحاصل الا باخذ
واخذ وكيله ونائبه وعليه فلا محيص من دفع الامر الى الحاكم في صدق ادائه ومع التعذر لا يبعد وصول النوبة الى
العدول ولو هو بنفسه اذا كان عادلا فيتوى الاخذ من المالك فيصير بيده بعد امانة شرعية لا يضمن الا بالتفريط واما لو
كان دينا فظاهر المتن وجماعة اخرى تعيين الدين في العين بقصده مع امتناع صاحب الدين فيصير بيده امانة شرعية لا يضمن
الا بالتفريط وعمدة نظرهم الى عموم نفي الضرر في ابقاء دينه وفيه انه لا يكون ضرر عليه مع تمكنه من الحاكم فمن المحتمل دخل
خلافه بنائه في تعيين الدين فيتعين للاصل بل من المحتمل ترتب بنائه على عدم تمكن الحاكم على الزامه قبل مراوله ومع عدم
التمكن يحتمل دخل العدول على الترتيب السابق ولو اشترى نسيئة وجبان يخبر بالاجل اذا باعه مرابحة اي بالزيادة على
راس المال كما ان الوضيعة بالانقص والتولية البيع بما باع وبه المساوية بما يقع الرضا بينهما من غير اعتبار راس المال
والواجب في الاول الاخبار بقدر الثمن وجنسه ووصفه فمع فرض انه مؤجل فلابد ذكر الاجل حذرا عن التدليس لان
له قسطا من الثمن ثم انه لما انجر الكلام الى هنا ناسب بسيط الكلام في شرح اقسام البيع واحكامها فنقول اما القسم
الاول فلا اشكال في مشروعيته بل الاخبار براس المال بعدما كان توطئة لتعيين ما على المشتري من الثمن لا يابى عن شمول
القواعد لمثله وبهذه الملاحظة نقول بوجوب الاخبار براس ماله دفعا للغرر نظير اخباره بوصفه فمع الجهل به يبطل كما انه
لا خصوصية في هذا المقدار للنسبة الربح الى راس ماله بل يصح بنسبته الى الغرامة الواردة على ماله هذا فانما يجب نحو

تعيين للثمن الموجب للخروج به عن الغرر ولكن في تسميته مرابحة اشكال وح ربما لا يترتب عليه الاحكام الخاصة القائمة
بعنوان المرابحة مثل عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه مرابحة او كراهة نسبة الربح الى ابعاض راس المال بنحو التقسيط كما في النص
اني اكره بيع ده يازده وبيع ده دوازده فان الظاهر من كلماتهم تخصيص الحكم المزبور بالمرابحة المعهودة وعليه فيختص المرابحة
الموضوعة لمثل هذه الاثار بخصوص نسبة الربح الى راس المال وفي دخول بعض الغرامات فيه اشكال نعم لا باس بدخول كل ماله
دخل في حفظ استرباحه في مقام المعاملة فيجب الاخبار به في ترتب مثل هذه الاثار لا في مجرد تعيين الثمن لرفع الغرر كما هو
ظاهر ثم مع ظهور كذب المخبر كان للمشتري الخيار للضرر في فرض نقص قيمة السوقية ايضا واما مع عدمه ففي ثبوت الخيار كلا
مبني على كون اقدام المشتري على اخباره من باب الاشتراط والتوصيف فيكون المقام من قبيل تخلف الشرط الموجب لنقض غرضه
المنفي بعموم نفي الضرر وان لم يكن ما التبا وان كان من باب عنوان اخباره عليه فلا موجب لثبوت الخيار بعد عدم الضرر لا مالا ولا
غرضيا واطلاق كلماتهم بثبوت الخيار بكذب المخبر ينزل على صورة ورود ضرر عليه ولو من جهة الحاقهم باب الاخبار براس
المال بباب التوصيف بل هو ابلغ نحو توصيف مرتبة ماليته ثم انه بعد ثبوت الخيار ليس للمشتري الزام البايع بالتخطيط لعدم
الزام المغبون باعطاء الغابن مابه التفاوت لان عموم نفي الضرر ليس شانه تحميل مال على الطرف لانه خلاف الامتنان في حق
الغير ولذا لا يكون له الا الخيار بين الرد والامساك نعم لهما التراضي في جبر الضرر بالتخطيط كما لا يخفى واما القسم الثاني
وهو البيع بالمواضعة ايضا من المعاملات المشروعة ويعتبر فيه ايضا الاخبار براس المال مقدمة لتعيين الثمن ورفع غرره كما هو
الشان في المرابحة وفي دخول بعض الغرامات الراجعة الى حفظ المال في مقام المعاملة وجه كما ان عنوان راس المال ربما ينصرف
عن بعض الغرامات الخارجة عن مرحلة المعاملة من مثل اجرة الخان والدكان وامثالهما وح فربما ينصرف عنوان المواضعة
كالمرابحة الى ما نسب الوضع فيه الى راس ماله لا سائر الغرامات الراجعة اليه وعليه فلا بد وان يقتصر عليه في ترتب الاحكام
من مثل عدم جواز بيع الطعام قبل قبضه بناء على عموم الحكم لغير التولية بقرينة استثناء التولية عنه بل وكراهة نسبة النقص
والوضع الى ابعاض راس ماله بنحو التقسيط بناء على التعدي بالمناط من باب المرابحة الى المقام كما ان حكم الخيار بكذب اخبار
البايع ايضا جار في المقام بحسب الكلمات على فرض تخصيص الحكم بالمقام على خلاف القاعدة فضلا عن ان يكون الحكم على
وفقها لنفي الضرر غرضا او مالا ثم ان الوضيعة المذكورة ظاهرة في كونه من عين المال واما الربح ففي فرض ظهوره في كونه
من سنخ راس ماله اشكال فتدبر واما القسم الثالث فلا اشكال ايضا في مشروعيته وفي تخصيصه بجواز بيع الطعام قبل
قبضه فيه بل العمومات مساعدة على مشروعيته كالقسم الرابع المتداول بين الانام ثم في كون مثل هذه الخصوصيات الاربع
القصدية المحتاج في ترتبها على انشائها الى قصدها بحيث لا يجدي فيه مجرد قصد البيع بانشائه مع الاخبار براس المال
وغيره مثلا اشكال لعدم دليل يساعده بعد كون البيع من الحقيقة الواحدة المنفقة افرادها في الحقيقة وانما اختلافها

بخصوصيات عارضة خارجية وربما يساعد العرف على ذلك ايضا نعم مع التشكيك فيه الاصل يقتضي القيدية لكن الكلام فيه
بعد عدم مساعدة العرف عليه وكيف كان فلتقيّد بانه مع كون المبيع نسيئة يجب الاخبار في مرابحته بالاجل حذرا عن التدليس
لان له قسطا من الثمن واذا اخفى الاجل ولم يخبر به تخيّر المشتري بين الرد والامساك بالثمن حالا للضرر الناشي عن التدليس وهو
المشهور ايضا لدى المتأخرين خلافا لجماعة اخرى حيث ذهبوا الى ان للمشتري من الاجل مثل ما كان للبائع لبعض النصوص
الواردة في المقام مثل صحيحة هشام عن ابي عبد الله ع في الرجل يشتري المتاع الى اجل فقال ليس له ان يبيعه مرابحة الا الى الاجل
الذي اشتراه فان باعه مرابحة ولم يخبره كان للذي اشتراه من الاجل مثل ذلك وفي اخر عن رجل اشترى من رجل متاعا بتأخير الى
سنة ثم باعه من رجل اخر مرابحة اله ان يأخذ ثمنه حالا والربح قال ليس عليه الا الذي شرى الخ ونظيره ض ثالث وقوّاه في
الجواهر لقوة سندها وخروجها عن الوهن بعمل الجم الغفير ولكن لا يخفى ان ظاهر مضمون هذه النصوص ان المشتري نسيئة لا يجوز
بيعه مرابحة حالا الا مع ذكر الاجل وبشرط هذا المعنى غير معمول به لان كلمة الاصحاب مطبقة على جوازه كذلك مع ذكر الاجل و
انما خلافهم في صورة عدم ذكر الاجل وصريح النص الاول عدم الجواز حتى مع ذكر اجله بل وهو ظاهر الاخيرين بلا وجه
لحملها على صورة عدم ذكر اجله خصوصا مع صراحة الاول فيه وح لا ينبغي الوثوق بمثل هذه النصوص فيقوى العمل
على وفق المشهور والله العالم ثم ان ظاهر النصوص ثبوت مقدار اجل البائع للمشتري لا ما بقي من الاجل اذ قد يبيعه بعد حلول
الاجل كما انه امكن دعوى تعدي الحكم الى التولية والمواضعة وعليه فيكون مثل ذلك لبّا من الاحكام الخاصة بمثل هذه
البيوع المنصرفة الى المعاني المعهودة كما لا يخفى وكيف كان اذا باع مرابحة نسب الربح الى السلعة لا الى الثمن نحو التقسيط
على اجزائه بان يقول اشتريت هذه السلعة بمائة وبعتكها بمائة وربح كل عشرة درهم لكن ذلك على كراهة لما في النص
باني اكره ده دوازده وده يازده ولقد تقدمت الاشارة الى هذا الحكم في المرابحة ويزول الكراهة بنسبة الربح الى مجموع
السلعة ويقال لهذه السلعة علي بعشرة وبعتكها باحد عشر او اثني عشر لخروج مثل هذه الصورة عن نص الكراهة كما هو
ظاهر ولو اشترى امتعة صفقة بثمن لم يجز له بيع افرادها مرابحة بالتقويم الا بعد الاعلام على المشهور في الجواهر كاد ان
يكون اجماعا خلافا للاسكافي والقاضي فجوّزاه في المساكين وثمنه ولكن يمنعه اطلاق النص المعمول به من قوله عن الرجل
يشتري المتاع جميعا بالثمن ثم يقوّم كل ثوب بما يسوى حتى يقع على راس ماله جميعا ابيعه مرابحة فقال لا حتى يبين له انما
قوّمه ونحوه صحيح ابن مسلم وظاهر النصين جوازه مع الاعلام بالتقويم وتوهم خروجه عن حقيقة المرابحة لان طبقه
ان يخبر بالثمن الذي اشتراه في المقام ليس كذلك بل نحو تقويم ربما يكون بخرص وتخمين مدفوع بانه اجتهاد في قبال النص المشتمل
على استثناء هذه الصورة المعلوم دخولها في المرابحة كما هو ظاهر ولذلك قال في التذكرة يجوز المرابحة مع الاعلام
المزبور اجماعا

الفصل السابع فيما يدخل في المبيع

من باع ارضا دخل النخل فيها والشجر مع الشرط والا

فلا لعدّ شمول عنوان المبيع له عرفا وتمام المدار على صدق هذا العنوان المعلوم عندهم كون المدار في فهم معناه على التبادر عند
المتعاملين نعم لا باس بدخولهما مع الشرط كما انه قد يدخل بعض الامور تبعا بحكم العرف او الشرع وان لم يدخل تحت العنوان
وذلك ايضا لا من جهة وقوعها في حيز انشاء البيع كيف وهو لا يكون متعلقا الا بما دل عليه اللفظ فما هو خارج عنه خارج
عن دائرة انشاء البيع بل هي منقولات الى المشتري تبعا لنقل متبوعه نظير تبعية النماء في المالكية لمالكية المبيع مع انه خارج
عنها وربما يترتب على هذه الجهة عدم اضرار الجهل بوجودها او مقدارها في صحة البيع ثم ان اللفظ الواقع في حيز البيع
قد يكون معناه معلوما للمتبايعين بجميع حدودها بحيث لا يبقى لهما جهة شك في صدقه وقد لا يكون معلوما كذلك كما هو
الشان في غالب المفاهيم الكلية اذ ما من مفهوم كلي الا وفيه جهة جهل في حد من حدوده على وجه يشك فيه نفس الواضع
فضلا عن غيره وح في مقام بيع الكلي ربما يقع الجهل في صدق المبيع على بعض المصاديق ولكن هذا المقدار من الجهل غير مضر
بصحة المعاملة جزما نعم لو اتفق الجهل في بعض خصوصيات المفهوم الغير الملازم ذلك لمثله في غير المقام ربما يوجب الاشكال
في صحة البيع للغرر وعليه فلا بد من تعيين مثل هذه الخصوصيات ولو بلفظ اخر وذلك واضح وكيف كان نقول انه يدخل
في بيع الارض المزبورة لو قال بعتكها وما اغلق عليه بابها لصلاحية ما ذكر للقرينة وفي النص ايضا اذا ابتاع الارض
بحدودها واغلق عليه بابها فله جميع ما فيها اذ في تعليق الحكم على الاغلاق دلالة على شطري المسئلة كما لا يخفى ويدخل
في الدار الاعلى من الابنية والاسفل لكون اللفظ شاملا لهما الا ان ينفصل الاعلى بالسكنى عادة على وجه يحسب عند العرف
خارجا عنه او مورد انصراف لفظه عنه بل ربما يكون الامر كذلك في سراديبه ولو باع نخلا مؤبرا فالثمرة للبائع والاصل فيه
ما عن الصادق ع من باع نخلا قد لقح فالثمرة للبائع الا ان يشترط ذلك قضى رسول الله ص بذلك وفي اخر الثمرة للذي
ابرها وربما يكون ذلك ايضا بمقتضى القاعدة المستفادة من كون الزرع للزارع وكان اللقاح بحكم الزرع لولا دعوى
عدم تمامية الكلية اذ لا يلتزم بمثله في الحيوان بل يكون الولد نماء ملكه وان كان من لقاح غيره فالحكم في المقام وفي باب الزرع
على خلاف القاعدة والا فالقاعدة يقتضي كون الثمرة بحكم نمائه محكوما بملكية المشتري تبعا وان لم يشمله اسم المبيع وان
البذر الواقع كالتأبير كما انا نحكم بالتالف عند العرف لا الموجود البالغ الى المراتب العالية التي نحكم بملكيته لمالك البذر و
اللقاح ويكفي في المسئلة النص المخصوص المقتصر على مورده ولا يتعدى عنه الى غيرها بانتقالها بالبيع كما لو انتقل بعقد معاوضة
اخرى او غيرها ولقد ادعى الاجماع عليه في التذكرة ونفى الخلاف عنه في الجواهر لما ذكرنا من القاعدة فتدبر ومقتضى
مفهومها بل وقاعدة التبعية انه لو لم يؤبر فالثمرة للمشتري كما هو ظاهر ولا يدخل الحمل في الابتياع من غير شرط على الاشهر
بل المشهور وعن السرائر الاجماع عليه وقد يوجه بعدم كونه جزء المبيع ولا نماء له لان حدوثه في ملك المشتري فيبقى على
ملك المالك اقول ذلك كله لو كان مدار تبعية النماء للعين على حال ... والا فلو كان مثل هذه التبعية

جاريته في ظرف بقائه بمعنى ان القاعدة كانت مقتضية لتبعية النماء في كل آن لملكية العين في هذا الآن فلا ينفي مجال الحال
الحدوث وربما يشهد بالتسرية في الصوف على الشاة ونماء الاراضي وغيرها من كونها تبعا للعين في كل آن بحسب ملكية ذاك
الآن وتوهم الجزئية في الصوف للشاة ممنوع فمثل هذه شواهد ماذكرنا في تبعية النماءات وعليه فمقتضى القاعدة الحكم
بالانتقال تبعا كما هو الشأن فيما لو حدث النماء المزبور في ملك المشتري نعم ربما يشهد في المقام بعض النصوص الواردة
في تدبير الحامل حيث فصل في النص بين حصول الحمل قبل التدبير او بعده بل وفي المرسلة التعليل بان ما حدث بعد التدبير ان
مثل هذا التعليل جار بالمناط في البيع ايضا مؤيدا ذلك بالنص الوارد في لبن المصراة الموجود حال العقد بل وفي الثمر في النخل
المؤبر قبل العقد فانه امكن استفادة قاعدة كلية من هذه النصوص المتفرقة في مثل هذه النماءات الاجنبية عن العين بلا
تبعية لوجودها لها خارجا بان المدار في تبعها في الملكية على حال حدوثها وفرق بينها وبين نماء الاراضي وصوف الشاة
حال اتصالها بها فان تبعية وجودها للعين خارجا يوجب خصيصة لها في تبعيتها لها في الملكية ليس مثل هذه في غيرها و
لكن الانصاف ان الكلمات غير مساعدة على مثل هذه التفرقة بين انحاء النماءات كيف وكلماتهم صريحة في تخصيص هذا الحكم في
الثمرة بخصوص المعاوضة البيعية لاختصاص النص به ولا يلتزمون بمثله في المعاوضة بغير البيع او التمليكات المجانية بل يلتزمون
فيها بانتقال الثمرة حتى المعبرة (المؤبرة ظ) قبل التملك فذلك اتم شاهد لما ذكرنا من كيفية التبعية في النماء مطلقا سواء كان من التوابع
الخارجية ايضا ام لا نعم ظاهر تعليلاتهم في باب الحمل تعميم الحكم لغير البيع ولعله لفهم المناط المستفاد من دليل التدبير الجاري
في غيره ايضا وعليه فلو شك في ان الحمل قبل البيع او بعده اصالة تأخر الحمل الى حين البيع لا يجدي في الحكم بملكيته للمشتري كما ان
العكس ايضا لا يجدي في الحكم بملكيته للبايع لولا صدق اليد عليه كاليد على ما في الصندوق مع جهله به ولا نضر الحكم بكونه للمشتري
اللهم ان يدعى ان اليد المزبورة انما يجدي في احراز ملكية الشيء الثابت بعنوان ذاته واما الملكية الثابتة للشيء بعنوان تبعيته
للعين فما لم يحرز مثل هذا العنوان لا مجال للحكم بملكيته ومن المعلوم ان شأن اليد ايضا ليس احراز عنوان التبعية ولكن يمكن ان
يقال ان ما افيدتك لو كان عنوان التبعية مأخوذا في معروض الملكية بنحو التقييد والا فلو كان بنحو التعليل فالمعروض هو
الذات بنفسه كسائر الاسباب فلا قصور في اليد في اثبات مثل هذه الملكية كما هو ظاهر ولكن الانصاف يقتضي القول بان منشأ
حكم العرف بتبعية النماء في الملكية بملاحظة انهم يرون النماء من مراتب وجود العين وبمثل هذا المعنى معنى مغروسا في الاذهان
على وجه يجري عليه حكم العنوان ومن البديهي ان شأن اليد ليس اثبات مثل هذه الجهة وح فما في الجواهر من تقريب اليد المزبورة
في الحكم بالملكية قياسا للمقام بباب الصندوق وما فيه منظور فيه كما لا يخفى وح التحقيق ان يقال ان قضية التبعية كما عرفت
هو الحكم بالملكية للمشتري مطلقا غاية الامر ورد الردع عن هذه القاعدة في صورة حدوثه في ملك البايع وثبوت هذا
الردع في المقام غير معلوم فالمرجع هي القاعدة المغروسة في الاذهان فتأمل نعم لئن اغمض عن هذه الجهة ولو بجريان مناط

عدم التمسك بالعام في الشبهة المصداقية في العرفيات المردودة كان المقام من المال المردد بين التخصيص والمرجع فيه القرعة
او التنصيف والله العالم به وعلى اي حال لا شبهة في دخول الحمل مع الشرط لعموم الوفاء بشرطه وتوهم كونه شرطا مجهولا و
لو من حيث الخصوصية مدفوع بان الخصوصيات الزائدة عن وجوده غير ملحوظة في باب الحمل نعم مع الجهل بوجوده ربما يشكل
الامر فيه لكونه غرريا ساريا الى البيع وتوهم اختصاص اضرار الجهل في الشرط بصورة رجوعه الى الثمن والمثمن مدفوع بان
لازمه عدم اعتبار معلومية الشروط وهو كما ترى ولئن قيل بان للشرط قسطا من الثمن فنقول به في المقام والاولى ان يقال
بان الشرط في المقام ليس نافذا بمناط نفوذ انشائه شرعا كي يشكل في غرريته كسائر الشرائط بل انما هو موجب لخروج مورده عن
نص بقائه على ملك البايع لانه منصرف الى غير صورة الشرط ومع الشرط يبقى النماء المزبور تحت قاعدة التبعية ومن المعلوم
ان في مثله لا ضير في جهله كما هو ظ ولعل تسليمهم للانتقال بالشرط حتى مع الجهل بوجوده او بخصوصيته شاهد مدعانا في
تقرير قاعدة التبعية كما لا يخفى هذا فافهم واغتنم وكيف كان لو استثنى نخلة كان له المدخل اليها والمخرج منها ومدى جرائدها من
الارض بلا اشكال لظاهر النص من قضاء رسول الله ص في رجل باع نخلا واستثنى نخلة بالمدخل اليها والمخرج منها ومدى جرائدها
هذا مضافا الى استفادة الحق المزبور تبعا للاستثناء المسطور عرفا فلا يبقى من الارض حق الا بمقدار يتوقف انتفاعه
من النخلة لا انه يملك هذا المقدار من الارض كما لا يخفى **الفصل الثامن في التسليم** وهو في باب المعاوضات الذي هو
موضوع وجوبه مجرد التخلية كما هو الشأن في باب الغصب من حيث التكليف لان المحرم عليه استيلائه على مال الغير ورفع هذا الاستيلاء
بالتخلية محضا من دون فرق في ذلك بين المكيل والموزون وغيرهما ولا بين المنقول وغيره كما ان وجوب الوفاء بالمعاملة ايضا
لا يقتضي الا ترتيب آثار ملك الغير على ما في يده وهو يحصل برفع اليد عن العين واخراجه عن تحت استيلائه بلا لزوم ايصاله
الى مالكه اللهم ان يقال ان مبنى المعاوضات بحسب الارتكاز في الاذهان على التقابض يدا بيد وح فوجوب الوفاء بالمعاملة
ايضا ينصرف الى هذه الجهة كما لا يخفى وعلى اي حال وما يشعر بعض النصوص بان الواجب في المكيل والموزون نفس كيله ووزنه
ربما ينزل على الغالب من ملازمة كيلها ~~[illegible]~~ ووزنها مع تخليته عنه بل ربما بلا
مع قبض غيره ووصوله اليه يصير تحت استيلائه نعم في الخروج عن الضمان في الغصب يحتاج الى الاداء الغير الحاصل الا
بكون المال تحت استيلاء غيره بلا احتياج الى وضع الخارجية المخصوصة فالمدار التام فيه هو الاستيلاء المسطور من غير
فرق فيه ايضا بين المكيل والموزون والمنقول وغيره نعم في الخروج عن ضمان المبيع بالتلف قبل قبضه المجعول في لفظ القبض
يقتضي اعتبار الاستيلاء اذ حقيقته ليس الا ذلك نعم ربما يظهر من قوله ع حتى يخرجه من بيته كون المدار فيه ايضا على التخلية
باخراجه عن تحت استيلائه لولا حمل الاطلاق المزبور على الغالب من حصول القبض فالمدار ح على ظهور عنوان القبض
في نصه وليس ذلك من باب الاطلاق والتقييد القابل لتنزيله على مورد ملازمته للتخلية بل لازم حفظ العنوان حفظ خصوصيته

نعم على فرض الاجمال مقتضى القاعدة عدم ضمان الغير الا مع الجزم بكونه منه وهو مع ذلك موضوع عدم التخلية ايضا والا فيحكم بعدم الضمان
الى حين القبض ومن هذه البيانات ان اختلاف هذه المقامات من حيث كفاية التخلية او القبض ليس من جهة اختلاف في ماهية القبض
فضلا عن دخل اختلاف موارده فيه بل انما الاختلاف المزبور نشأ من اختلاف موضوع الحكم ففي كل مقام معنى خاص يكون
موضوعا وهو غير مرتبط باختلاف حقيقة القبض حسب اختلاف المقامات وح فما عن المصنف وجماعة من كون التسليم
هو التخلية فيما لا ينقل ولا يحول والكيل والوزن فيما يكال ويوزن والقبض باليد في الامتعة والنقل في الحيوان منظور
فيه وعلى اي حال هو واجب على البائع في المبيع وعلى المشتري في الثمن بلا اشكال فيهما كعدم الاشكال في اطلاق وجوبه
من الطرفين لاطلاق وجوب الوفاء بمضمون العقد ولازمه حرمة امتناع كل طرف بدوا ووجوب اقدامه على الوفاء المزبور
نعم لو امتنع احدهما كان لغيره الامتناع مشروطا بامتناعه وعمدة الوجه فيه كون ذلك من الاحكام العرفية المترتبة على كلية
المعاوضات ولعله الى ذا المنظر من قال بان بناء العقد المعاوضي على القبض والاقباض المعاوضي لا انه من الشروط الضمنية
بل لو كان عدم الامتناع تخلف الشرط فيجيء له الخيار في المعاملة اذ ذلك خلاف ظاهرهم في حصر الاخر في استحقاق امتناعه
عن اداء ما بيده ثم ان مثل هذه الجهة مشتركة بين الموجب والقابل ومجرد تبعية القبول للايجاب لا يقتضي تبعية اداء العوض
من طرف القابل بالنسبة الى الموجب كي يكون دائما مشروطا بدوا باداء الموجب اذ لا ملازمة بين المقامين في التبعية المزبورة
بل نسبة اطلاق وجوب الوفاء اليهما على السوية كما لا يخفى وعلى اي حال يجبران معا لو امتنعا بدوا والعدل كونه حقا لواحد
منهما بخلاف ما لو امتنع احدهما مشروطا بامتناع الاخر فانه امتناع عن حق وذلك لا يتصور الا من واحد منهما لا
كليهما لانه دور كما هو واضح وعلى اي حال لا شبهة عندهم ايضا في ان التلف قبل القبض بمنزلة التلف قبل العقد من
دون فرق بين تلفه اجمع او تلفه لنبيه بجميع مراتبه او ببعض مراتبه بمثل تلف وصفه الدخيل فيها غاية الامر يختلف
اثر هذا التلف باختلاف انحائه ففي الاولين يوجب انفساخ المعاملة وفي الاخير يوجب الخيار ويمكن استفادة هذه
الاحكام من عموم التنزيل المستفاد من قوله التلف قبل قبض المبيع من مال البائع اذ مرجعه الى كون التالف بعد البيع
وقبل قبضه بمنزلة التالف قبله ومن المعلوم ان لكل نحو من التلف قبل البيع نحو من الحكم الجاري بعينه بعد البيع وقبل
القبض كما هو ظاهر ولقد اشرنا الى مثل هذا المعنى في بعض المقامات واشرنا ايضا الى بقاء قاعدة اخرى في فرض التلف
في زمن الخيار بعد القبض ايضا كما هو ظاهر كما انه اشرنا ايضا بجريان مثل هذا المعنى في تلف الثمن من طرف المشتري بالمناط
والله العالم ثم ان من احكام التسليم ما افاده المصنف ره بقوله ويجب تسليم مفرغا الى اخر ملكه حين قبضه قبل
في وجهه بان اطلاق العقد يقتضيه وفيه منع بل قضية سلطنة الانسان على ماله يوجب الزامه على التفريغ كما ان صاحب
المال له السلطنة على تفريغ ماله عن مال الغير وليس للغير سلطنة ابقائه على اشتغاله بماله كما هو الشأن في تفريغ الارض

ايضا ولقد تقدم شطر من ذلك في ذيل خيار الغبن فراجع وتدبر فيه وكيف كان يجوز بيع ما لم يقبض قبله الا ان يكون طعاما
بيعه الا تولية وعمدة الوجه في ذلك الجمع بين ما ورد بالجواز مطلقا مثل ما ورد تارة في مطلق المتاع ... الا بان البيع بعد
ما اشتراه واخرى في مطلق الطعام كرواية الكرخي واما ثالثا وبين ما ورد بالتفصيل في الطعام بين التولية وغيره بلفظ لا يصلح
تارة ولا يعجبني اخرى وفي بعض النصوص ورود هذا التفصيل في المكيل والموزون بلا خصوصية فيه بالطعام فيجمع بين
المطلقات والاخبار المفصلة في الطعام بين التولية وغيرها بعد حمل مطلق المكيل فيها ايضا على خصوص الطعام ولو من جهة تنزيل
اطلاقها على الغالب المبتلى بها ولكن الانصاف منع تمامية الانصراف المزبور وبدونه لا مجال للتخصيص بالطعام بل لا بد
من الاخذ بما هو اوسع دائرة فلا يستفاد منها التفصيل في خصوص الطعام كما افاده مع ان الامر دائر بين التقييد وبين حمل
لا يصلح وغيره على الكراهة ولا يخفى اقربية الجمع الاخير فيستفاد من النصوص على اختلاف مضامينها مراتب المرجوحية
كما هو في منزوحات البئر كما لا يخفى وهو الذي صار اليه في الجواهر واجاد فيما افاد ثم ان ظاهر النصوص اختصاص
النهي بالبيع وفي التعدي عنه الى التمر اشكال كما هو ظاهر جماعة ولازمه عدم التعدي الى غير البيع من الصلح وغيره من المعاوضات
ايضا ولقد عن شيخنا العلامة ايضا باضطراب الكلمات من هذه الجهة وفي التعدي من المبيع الى تخصيص كلي المبيع به اشكال
من ان مقتضى التعليل في بعض نصوص البيع بالاربحية شدة الاهتمام في الاربحية الجارية في تخصيص الكلي ومن احتمال
اختصاص الاهتمام المزبور بالبيع والا فلا بد وان يتعدى الى غيره من سائر المعاوضات الحال ان ذلك مورد اضطراب
كلماتهم مع ان مقتضى بعض النصوص التصريح بجواز انتقاء ما في الذمة بالطعام المشترى قبل قبض صاحب الذمة له ولا
يعارضه ما في صحيحة الحلبي وموثقة عبد الرحمن لامكان الجمع بينهما بالكراهة مباشرة الدائن للشراء من جهة التهمة او جهة
اخرى كما لا يخفى فرع لو كان على غيره طعام بعقد في مكان فله المطالبة في غير مكانه قيل ان مقتضى انصراف العقد
الى بلد المعاهدة التعدي عنه فلا ينبغي لا بدية ما في ذمته من الطعام المشخص بخصوص الزمان او المكان ولا يقاس المقام بباب
الضمان بالبدل والاتلاف اذ لا يجيء في الذمة الا نفس التالف فلصاحبه في كل زمان ومكان السلطنة على المطالبة وابن ذلك
بمقامنا الذي لا يجيء في الذمة الا خصوص الشيء من التخصص الزماني والمكاني بانصراف عقده كما لا يخفى ويكون كان القول
قول البائع في عدم النقصان مع حضور المشتري الكيل والوزن مع يمينه وعدم البينة وقول المشتري مع عدم حضوره
بلا اشكال في الاخير للاصل بعد عدم مساعدة ظاهر على خلافه واما الاول فالمشهور على ما افاده المصنف لظهور
الحال في التقابض بعد القبض مع حضوره فدعواه النقص ح يرجع الى دعوى غفلته عن كيفية الكيل وهو خلاف
ظاهره وتوهم التفصيل بين القليل والكثير في الفرضين ممنوع جدا كما لا يخفى وفي الجواهر ايضا تقديم قول المشتري في
دعوى عدم وصول حقه ولو كان حاضرا في كيله ولعله من جهة ان محط هذه الدعوى اوسع دائرة عن عنوان

نعم الحيل وفي مثله لا يقتضي ظهوره خلافه كما لا يخفى بقي الكلام في الشرط من بيان حقيقته وشرط صحته اما حقيقته
فهو بمعناه المصدري عبارة عن جعل الشيء مرتبطا بغيره ومنه سائر اشتقاقاته وبمعناه الاسمي يطلق على الشيء المرتبط به
وربما يطلق على الجمل الواقعة تلو ادوات الشرط ولعله بعناية كونه الحاكي عن محكيه فيكون من الثاني لا اطلاقا اخر ولعل
من هذا الباب الشروط في ضمن العقود نظرا الى ارتباطها بمضمون عقده وح فالشروط الابتدائية الغير المرتبطة بشيء
خارجة عن هذه الحقيقة وان اطلاق الشرط عليه ربما يكون بنحو من العناية بلا اقتضاء اصل يقتضي دخوله في الحقيقة
فمثل شرط الله قبل شرطكم وامثاله لا يوجب ح او سعة دائرة الشرط عما ذكرنا نعم لو صح ما حكي من استدلال الامام
بالمؤمنون عند شروطهم في مورد النذر والعهد لدل على ان اطلاق الشرط على الشروط البدوية بنحو الحقيقة لاقتضاء
ظاهر الاستدلال ذلك ولكن لو كان الامر كذلك يلزم اما التخصيص المستهجن او وهن السند باعراض الاصحاب عن هذا التطبيق
وح يخرج مثل هذا التطبيق عن الحجية ايضا كما لا يخفى ثم ان ربط مضمون العقد بشرطه تارة بانا طة فصل العقد في
بوجوده واخرى بارتباط مضمون عقده مما يلتزم به بمثله فعلى الاول فلا يقتضي وجوب الوفاء بعقده وجوب الوفاء
بشرطه لان الوفاء بهذا العقد مرجعه الى الالتزام في طرف الالتزام بشيء فوجوب الوفاء به ليس الا الحركة نحو تحقق
كذا وهذا المقدار لا يقتضي تحصيل ظرفه نظير جميع الواجبات المشروطة حيث لا يقتضي حفظ شرطها وعمدة النكتة فيه
ان مرجع وجوب الوفاء بالعقد الى امضاء الشارع التزامه على نفسه ومعناه كون ارادته تبع التزامه مطلقا او منوطا
فمع اناطة التزامه بشيء لا يجوز بغير وجوب فانه به منوطا فينتج مثله واجبا مشروطا غير حافظ لشرطه وح فلولا دليل لزوم
وجوب انفاذ نفس الشرط لا مقتضي لوجوب الوفاء بمثله وهذا بخلاف الفرض الثاني فان الشرط ح ماخوذ في متعلق الالتزام
فيكون من قبيل القيود الراجعة الى الواجب في مثله يكفي عموم الوفاء بالعقد بلا احتياج الى دليل نفوذ الشرط كما
لا يخفى ثم ان الربط المزبور بنحويه تارة بتصريح الشرط في متن العقد واخرى بربط العقد به معنويا وعلى الاخير فان كان
من قبيل شرط الملزوم به فوجوب الوفاء بالعقد ايضا كاف في نفوذه واما ان كان قيدا لالتزام بلا ابراز الشرط بصورة
انشائه ففي وجوب الوفاء به اشكال اذ وجوب الوفاء بالعقود قاصر عن اثباته ووجوب الوفاء بالشروط فرع كونها في حيز
انشاء لانصراف المؤمنون عند شروطهم عن صرف الالتزامات المعنونة بلا ابرازها بصورة الانشاء فما لم يتلبس الشرط
ح بلباس الانشاء لا يكاد يجب الوفاء ولعل من استشكل في وجوب الوفاء بالشروط الضمنية نظره الى ذلك كما لا يخفى
ثم ان الضمنية الماخوذة في الشرط على كلام القاموس في الحقيقة راجعة الى الارتباط المزبور وح ففي كفاية مجرد الارتباط
بين الانشائين معنويا او الاحتياج الى الارتباط بينهما ايضا في مرحلة الابراز اشكال يحتمل الاخير والاصل يقتضي عدم
اعتبار غيره وعليه فربما يستنتج منه عدم صحة الانشاء الفعلي في ضمن العقد اللفظي وكذا العكس اذ الارتباط بين الشيئين

في مقام الابراز لا بد وان يكون بجهة حاكية عن الارتباط المزبور وذلك في الروابط الكلامية محفوظ بملاحظة اشتمال
على هيئة حاكية عن روابطها ومثل هذه الجهة غير موجود بين الافعال والاقوال فلا جهة وحدة بينهما يستفاد منها
ضمنية احدهما للاخر ولعله الى ذلك نظر من التزم بعدم وجوب الوفاء بالشرط القولي في ضمن المعاطاة او الفعلي في
ضمن العقود اللفظية كما لا يخفى نعم لو كان الشرط ماخوذا في مضمون العقد يقتضي وجوب الوفاء بالعقد عن صورة
فقده بلا احتياج فيه الى اثبات وجوب الوفاء بالشرط كي يجيء فيه الكلام المزبور وذلك ظاهر وحيث ظهر ذلك فنقول
ان حقيقة الالتزام بشيء فرع صلاحية الشيء للزوم والوجود والا فلا مجال لاعتباره فيه وح ففي الالتزام بالنتائج
لا بد من صلاحية الشرط للسببية والا فلا معنى للجد بالتوصل بوجودها بالالتزام الشرطي وبهذه النكتة نقول بان في
الالتزام بالاوصاف مرجعها الى الالتزام باداء العين موصوفا فهي في الحقيقة من قبيل شرط الفعل لا النتيجة والامر في
شرط النتيجة الى الالتزام باتصاف العين بوصفه لا الالتزام باداء الموصوف فلا فراغ عن الاتصاف وح فقابلية المحل دخيل
في اعتبار العلقة اللزومية الذي هو مدلول وصحة انشائه لا في نفسه كيف وفيه لا مدخلية له الا العلم بالقابلية او
احتمالها لان قوام الجد بالانشاء بها لا بواقع القابلية كما هو ظاهر وح فمهما شك في قابلية المحل للعلقة المزبورة لا
ينبغي مجال التمسك بدليل الشرط لعدم وفائه لاحراز قابلية المحل وح يرجع الى ما ذكرنا التزامهم بشرطية القدرة في
المشروط به بل ومشروعيته في شرط النتيجة واما شرط عدم كونه محرما للحلال او العكس في شرائط الافعال فهو داخل في
كبرى عدم مخالفة الشرط للكتاب والسنة كما في النص من استثنائه من عموم نفوذ الشرط وعليه فصح ارجاع جميع شرائط
صحة الشرط الى هاتين الكبريين والى ذلك ايضا اشار المصنف بقوله ويصح في حال العقد اشتراط ما يسوغ شرعا
ويدخل تحت القدرة عقلا ولا يجوز اشتراط ما ليس بمقدور كصيرورة الزرع سنبلا او ما ليس بمشروع شرعا كشرط
مخالف للكتاب والسنة ومنه ايضا شرط النتائج المنحصر سببها بغير الشرط كالبيع وامثاله ويمكن ادخاله تحت كبرى عدم
القدرة كما هو الشأن في الشروط المخالفة لمقتضى العقد واما عدم مجهولية الشرط فليس هو من شرائط صحة الشرط مستقلا
وانما هو بملاحظة استتباعه غررية المشروط بواسطة الاتصال جهله فيما لا يضر به غررية كالصلح مثلا وعلى اي حال ظهر
وجه شرطية المقدور وبه واما وجه عدم كونه مخالفا للكتاب والسنة فلما في النص تارة بقوله الا شرطا خالف كتاب الله
وفي بعض النصوص تعليل بطلان الشرط بمخالفة السنة وفي اخرى فما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وظاهره
كون البطلان مترتبا على امر سلبي كما هو الشأن بمقتضى بعض النصوص من تعليق الصحة على عنوان الموافقة ولكن ظاهر
الاولين عكس ذلك فلو بنينا على شرطية كليهما فلا خلف بين النصوص لكن الانصاف ان النص المشتمل على عنوان
الموافقة مصدر بالنهي عن عنوان المخالف وبناء الاصحاب في مثله على الاخذ بصدر النص وحمل ذيله على ما لا ينافي

نظير نفي ابن بكير فيهما لا يتوكل واما النص الآخر المشتمل على ثلاثية الموضوع فهو عامي لا يعلم اتكالهم عليه كاتهم لبنا
على الحكم بصحة الشرط عند الشك في مخالفته ح فلا يستفاد من النصوص الا مانعية عنوان المخالفة لا شرطية الموافقة
وربما يثمر ذلك في مجاري الاصل عند الشك بما لا يخفى وبعد ما اتضح ذلك **فنقول** ان معنى مخالفة الشرط للسنة كون
مضمون نفس الشرط معنى مخالفا لها لا بتوسط دليل اعتباره كان يرجع مخالفتهما الى كونهما بمضمونهما راجعين الى النفي والاثبات
بلا نظر الى مرحلة العمل بكل منهما وعليه فنقول ان كان مضمون الشرط حرمة ما كان حلالا فعلا او تركا بنحو التنجيز او حلية ما كان
واجبا ايضا فعلا او تركا فلا اشكال في صدق المخالفة من دون فرق فيه بين الحلية الاقتضائية وغيرها بل يمكن ادراج
ذلك فيما لا يقدر عليه عقلا لو اريد منه الحرمة او الحلية الشرعيتين وان كان مضمون الشرط فعل ما كان حراما او ترك ما كان
واجبا فهو ايضا داخل في الشرط المخالف اذ المضمون معنى خلاف ما يقتضيه السنة واما ان كان مضمون الشرط فعل ما كان
مباحا فلا يتصور لمثل هذا المعنى مخالفة للسنة اذ اباحة الشيء بل واستحبابه وكراهته لا يكون خلاف اشتراطه لا مضمونا
ولا اقتضاء فلا قصور في صحة الشرط في مثله وبمثل هذا البيان يرتفع العويصة من الاشكال المعروف المبني اولا على
جعل شرط فعل المباح داخلا في المحرم للحلال فلا يلزم بطلانه مع انه ليس كذلك تمت على تقدير صحة مثل هذه الشرائط
اين مصداق الشرط المحرم للحلال كي به يبطل الشرط بمقتضى النص وحل الشبهة من الجهتين بان شرط فعل المباح لا يكون الشرط
بنفسه محرم حلال وانما مضمونه الالتزام بفعل المباح وهذا المعنى لا ينافي حليته ولا مخالفة وانما المخالفة له الالتزام
بحرمته ولذا نقول بالفرق بين شرط نفي السلطنة على التصرف وبين شرط عدم الفعل بان الاول شرط خلاف الكتاب
بخلاف الاخير وبمثل هذا البيان يرفع مادة الشبهة بحذافيرها بلا احتياج الى الالتزام بما ذكر في دفع الشبهة المزبورة بالتفكيك
الاختلاف بين لسان دليل الواجبات والمحرمات وغيرهما من حيث الاطلاق بلحاظ الطوارئ في الاولين دون غيرهما مع ان الانصاف
ان دليل المباحات خصوصا المستحبات والمكروهات مع غيرها من تلك الجهة بمساق واحد مع ان نفي الاطلاق في دليل المباح
بلحاظ عنوان آخر يقتضي عدم شموله لصورة طرو عنوان الشرط وان لم يكن نافذا او صحيحا والالتزام به خلاف المرتكز في الاذهان
كما هو ظاهر ثم لو اغمض عما ذكرنا وقلنا بشمول الشرط المحرم للحلال ما كان متعلقه ارتكاب المباح المستلزم لكون المراد من
مخالفة الشرط للسنة مخالفته لها ولو بتوسط دليل اعتباره نقول ايضا ان مرجع عدم مخالفة الشرط للسنة ح الى عدم
كون مفاد السنة حكما فعليا في قبال اقتضاء الشرط ولازمه تعليق اقتضاء الشرط على عدم فعلية مفاد السنة وهو لا
يكون الا في ظرف سقوط مقتضى الحكم في السنة عن التاثير ومثل هذا المعنى يوجد دائما في تقديم دليل الواجب على دليل
الشرط بخلافه في طرف المباح اذ عدم اقتضائه الذاتي لا يزاحم مع اقتضاء الشرط بل يستحيل ح ان يكون عدم تاثير الشرط
ح من قبيل فعلية الاباحة المزبورة كيف وفعلية الاباحة اللااقتضائية فرع عدم المقتضي من جميع الجهات حتى من ناحية

شرطه وكيف يكون عدم اقتضاء الشرط ح من ناحية فعلية الاباحة المزبورة وذلك واضح ظاهر ولكن لازم هذا المسلك
ايضا عدم الفرق بين دليل الواجبات والمباحات من حيث الاطلاق بحسب الطوارئ وعدمه وانما الفارق ما ذكرنا نعم بناء على
ذلك لا بد من الفرق بين الاباحة اللااقتضائية والاقتضائية بل وح يدخل شرط ترك المستحبات او فعل المكروهات في
الثاني ولا اظن التزامهم بهذا الفرق كما لا يخفى بل ولازم هذا المعنى كون عدم التصرف في الملك بنحو خاص من الشرائط المخالفة
للسلطنة وهو ايضا كما ترى خلاف التحقيق وان ذهب اليه جمع كما يستشير اليه في ذيل كلام المصنف فمثل هذا المعنى ح
علاوة على استلزامه المحذور وان المزبور خلاف ظاهر نصوص الباب كما لا يخفى على من راجع ما ذكرنا ثم انه بعد ما اتضح
ما ذكرنا قد يقع بينهما الاشتباه في بعض المقامات من انه من مصاديق الشروط المخالفة للسنة وذلك مثل شرط رقية
الولد الذي احد ابويه حر ومثل شرط ارث المتمتع بها وشرط الضمان في العين المستاجرة وشرط اختيار المكان للزوجة
اذ في جميع ذلك ربما يتوهم مخالفتها للسنة مثل عموم تبعية الولد لاشرف الابوين وعموم عدم ارث المتمتع بها وعموم عدم
الضمان في الامانات الا ما ثبت وعموم قوامية الرجال على النساء ولا يخفى ان مرجع الاشكال في هذه المقامات في الحقيقة
الى ان مرجع مثل هذه الاحكام الى عدم اقتضاء العقد المزبور لمثلها كي لا ينافي ذلك اشتراط ثبوتها او الى كونها
لاقتضاء فيها كي يكون مفاد الشرط ما يقتضي السنة خلافها وعلى فرض انتهاء الامر فيها الى الشك فيرجع الى الشك في
اتصاف مثل هذه الشروط بعنوان المخالفة فباصالة عدم الاتصاف بنحو السلب المحصل يثبت صحتها كما هو الشان في اصالة عدم
القرشية لولا الاشكال فيها من جهة اخرى كما هو الشان فيها من جهة اخرى كما اشرنا اليه في محله فراجع وعلى اي حال
يصح اشتراط العتق في المبيع على المشتري ولو شرط ما لا يبيع او عدم العتق وعدم وطي الامة بطل الشرط عند المصنف و
جماعة وحكي عن التذكرة خلافه والتحقيق ان يقال ان المسئلة مبنية على المسلكين في معنى المخالفة للسنة بان كان الغرض كون
الشرط مقتضيا لمعنى على خلاف السنة ولو بتوسط دليل اعتباره فلازمه كون هذه الشرائط بل وشرط عدم البيع والوقف على
خلاف عموم السلطنة بل ولازمه عدم الفرق بين شرط عدم العتق او شرط العتق من المشتري عن نفسه او عن غيره او عتق
البايع عن المشتري او عن نفسه فان جميع ذلك خلاف سلطنة المالك على طرفي الوجود والعدم وتوهم الفرق بين شرط
العتق وعدمه ح بكون العتق على التغليب كلام ظاهري اذ مثل ذلك لا يمنع سببية العتق ولزومه ولئن كان المراد من المخالفة
مخالفة مضمون الشرط للسنة مع قطع النظر عن دليل اعتباره فلا وجه لبطلان واحد من هذه الشرائط من هذه الجهة وان
استشكل في العتق عن غير المالك من جهة عموم لا عتق الا في ملك وذلك ايضا لولا الالتزام بتمليك ضمني كما لا يخفى وجه
النكتة في عدم البطلان من الجهة السابقة هو ان مجرد فعل التصرف وعدمه لا ينافي السلطنة على كليهما نعم ما هو شرط خلاف
السنة ح هو شرط عدم سلطنة المالك على مثل هذه التصرفات كما اشرنا وحيث ان التحقيق هو المعنى الاخير فلا يبقى مجال

المصير الى ما افاده المصنف في المقام خلافا للمحكي عن تذكرته والله العالم ثم على فرض بطلان الشرط في ابطال البيع وجه قوي
عند المصنف وان كان التحقيق خلافه نظرا الى ان مرتكز الذهن في امثال هذه الشرائط كون اخذها في البيع بنحو تعدد المطلوب
كما لا يخفى وبه يثبت الخيار لولا التمكن عن الاجبار فيترجح على ايجاد الشرط لانه من قبيل اجبار الاجير الخاص على العمل بلا مقتضي
لثبوت الخيار لامكان تحصيل الغرض الاقصى به فلا يصدق عليه فوته المستتبع للضرر في الغرض المجبور نفسه في باب العقود والله
العالم ولو شرط مقدارا فنقص تخير المشتري بين الرد والامساك بالقسط من الثمن عند المصنف نظرا الى جعل الشرط المربوط
توطئة لتقسيط الثمن على تمام المقدار فيكون المقام من باب تبعض الصفقة المستتبع لما افيد والا فلو اريد من الشرط ما هو
ظاهر من كون المقدار قيدا خارجا عما بازائه الثمن وان المبذول في قباله هو العين الخارجي بخصوصياتها الخارجية فتخلفه
لا يوجب الا الخيار بين الرد والامساك بتمام الثمن لا بقسط منه ومن هذا الباب ما هو المعروف من بيع الارض على انها جربان
معينة وامثاله كثيرة جدا والتحقيق فيه حفظ ظاهر الشرطية بلا اعتبار تقسيط من الثمن على المقدار ولكن الذي يوهنه قيام
النص على التقسيط وان كان ذيله مشتملا على ما هو خلاف المشهور ولكن طرح ذيله لا يضر في الاخذ بصدره المعمول به و
ان النص على خلاف القاعدة يقتصر فيه على مورد التنقيص ولا يتعدى عن مورده من الارض الى غيرها فتدبر وعلى
اي حال سواء فيما ذكرنا بين ما كانت اجزاؤه متساوية او مختلفة فان اخذ المشتري القسط على مذهب المصنف تخير البائع
لتبعض الصفقة عليه ولو اخذ بالجميع فلا خيار للبائع كما هو ظاهر ولو زاد متساوي الاجزاء عن المقدار المشروط اخذ البائع
الزائد لعدم وقوع الثمن الا في قبال المقدار المشروط فالزائد ملك البائع فيتخير المشتري ح على اشكال فيه لعدم
ضرر فيه لا مالا ولا غرضا لان المفروض وقوع الثمن في المعاملة قبال المقدار الحاصل عند المشتري نعم على المختار كان
المورد مورد خيار تخلف الشرط فليس للبائع ح اخذ الزائد بل هو مخير بين الرد والامساك بالثمن الجعلي كما هو ظاهر
ولو زاد المختلف اجزاؤه قال المصنف فالوجه عندي البطلان لجهالة المبيع لكون الزيادة غير معينة وفيه انه يكفي في معلومية
المبيع العلم بمجموعه بخصوصياته وهو حاصل في المقام وعليه فمقتضى مختار المصنف في المقام الحكم بشركة البائع وربما
يترتب على ذلك خيار المشتري لضرر الشركة واما على المختار فالحكم فيه بثبوت الخيار للبائع بين الرد والامساك كما لا يخفى و
يجوز ان يجمع بين بيع وسلف وبين المختلفين حقيقة صفقة وفي عقد واحد كالبيع والاجارة وامثالهما بالايجاب بين الوارد
عليهما قبول واحد وعوض فارد على المشهور خلافا للمحكي عن الاردبيلي للشك في معهودية مثل هذا العقد وقابليته
للتاثير في المعاني المختلفة وفيه قيام الشهرة عليه يكفي في معهوديته ولقابليته يكفي عموم حل التجارة ولو استشكلنا في
عموم الوفاء بالعقد نعم ربما يشكل فيه صدق الغرر في بيعه مثلا وان علم الثمن في مجموع العقد فيصدق على البيع الغرري
فلا يضر بجهل الثمن في اجزاء المبيع عند تبعض الصفقة اذ يصدق العلم بثمن مجموع المبيع فلا يكون جهل في البيع الصادر

منه خارجا لانه متعلق بالمجموع وان انحل الى البيوع ولكن بعد ما تحليلي لا ينافي وحدته خارجا وفي هذا البيع الخارجي لا جهل
بثمنه ابدا وهذا بخلاف المقام فان في العقد الواحد وان لم يكن غرر ولكن في بيعه يصدق الغرر فيختص بيعه به كاختصاص
احكامه من خيار المجلس وامثاله وتوهم كفاية العلم بالثمن في مجموع العقد في امثال المقام ايضا مدفوع بان موضوع النهي
في الغرر ان كان عقده فما افيد في غاية المتانة [illegible] واما ان كان موضوعه عنوان البيع
فالجهل فيه حاصل قهرا ولا يجدي ح في صحته العلم بالثمن في مجموع العقد اذ هو اجنبي ح عن موضوع النهي اللهم ان يقال
ان النهي عن بيع الغرر منصرف الى ما كان بالانشاء مختص به لا بالانشاء تحليلي حاصل في ضمن عقد المجموع وفيه تامل والمسئلة
من هذه الجهة لا تخلو عن تامل والله العالم **خاتمة** في الاشارة الى بعض احكام الشرط فنقول لا يخفى ان مفاد الشرط
تارة مجرد حصول نتيجة واخرى فعل شيء او تركه وعلى الاول فلا بد وان يكون النتيجة المربوطة مما امكن حصوله بانشاء.
الشرط والا فلو علم اختصاص سببه بغيره فيبطل الشرط به ايضا نعم لو لم يعلم الاختصاص ربما يشكل التمسك بعموم الشرط
لعدم احراز قابلية المحل به اللهم ان يدخل في صغريات الشك في مشروعيته فاصالة عدم المخالفة جارية لولا دعوى خروج مورد
عدم القابلية عن مخالفة الشرع فلعل تحت احتمال عدم التعدد وبه والمسئلة ح لا تخلو عن اشكال وعلى الثاني
فيعتبر فيه مقدوريته عقلا وشرعا تارة يكون الفعل بحيث لزومه موسعا واخرى مضيقا فعلى اي حال لا شبهة في ان قضية الشرطية
يوجب نحو اختصاص للطرف المشروط له على الفعل لان اعتبار العلقة اللزومية الاثباتية لا يناسب التكليف كما ان تدوينه
لا يناسب كونه بمجرد مفهوم غيره فلا محيص من اعتبار نحو عهدة على المشروط عليه من مثله ومرجع ذلك الى جعل اختصاص للغير به
اذ لا يعتبر العهدة الوضعية بدونه كما لا يخفى فتدبر غايته نعم مثل هذه العلقة موجب لصيرورته تحت سلطنته وضعا
المستتبع لاستحقاقه الزام المشروط في اداء حقه ولازمه خروج ضد العمل او نقيضه عن حيطة سلطنة المشروط عليه نعم ربما
يفرق بين الموسع والمضيقات في الموسع يبقى مجال التسلط على الالزام فلا ينتهي تخلفه الى الخيار بخلاف المضيق فانه قبل حصول
وقته فلا الزام بمضيه يسقط الحق المربوط فلا يبقى له ح موقع الاجبار بل من جهة تفويت الحق بل وتعدد المطلوب وجب خيار
كما هو ظاهر **الفصل التاسع في الربوي** وهو معلوم التحريم بالضرورة في الشرع على وجه يدخل منكره في
زمرة المرتدين لولا العلم باشتباهه على وجه لا ينتهي امره الى تكذيب احد من اهل العصمة ثم في كون الربوي عبارة عن نفس
الزيادة او عن المعاملة المشتملة عليها كلام وظاهر المصنف في قوله وهو بيع احد المثلين بالآخر مع زيادة عينية كبيع قفيز
بقفيزين او حكمية كبيع قفيز نقدا بقفيز نسيئة هو الاخير وان اقتضى كل منهما بطلان المعاملة في تمام العوضين لان بطلان
الزائد في الجزء يوجب احداث زيادة اخرى وهكذا وفي النص لعن الله آكل الربا وبائعها وظاهره كون موضوع الحرمة
نفس الزيادة ولكن في آخر كره عن بيع وسق بوسقين وظاهره تعلق الكراهة بتمام المعاملة المشتملة على الزيادة كما ان المراد

لمن الكراهة في المقام خصوص الحرمة بقرينة ذيله بان عليا لا يكره الحلال فتأمل مع ان قوله لعن الله بايع الزيادة توجب اللعن
اليه من حيث بيعها وهو شامل لتمام المعاملة لان كل جزء منه مشتمل على الزيادة كما لا يخفى ويؤيد ما ذكرنا ايضا جعل المعاملة
المشتملة على الزيادة من الخبائث وخبث المعاملة كناية عن فسادها بل وحرمة ايقاعها ايضا وح يمكن من مثل هذه استفادة
تعميم الحرمة للمعاملة المشتملة على الزيادة الحكمية ايضا اما بنحو الشرط او من جهة بيع نقد بنسية وتوهم الانصراف عن مثله
ممنوع نعم على تسليم هذا التوهم لا يبقى مجال لاستفادة حرمة المعاملة مما اشتمل على النهي عن الزيادة اذ الزيادة الغير الجزئية
لا يوجب سراية النهي الى بقية المعاملة وانما ذلك من شأن الجزء فقط كما لا يخفى نعم في بعض النصوص اثبات الباس عما لم يكن يدا بيد
بان يكون احدهما نسية ومعلوم ان الباس في باب المعاملات منصرف الى ما هو مرتكز ذهن السائل من حيث الصحة والفساد فبعد
لفصل ثبات الحرمة بل وشيء مما يكن هذه الزيادة الحكمية الا الزيادة الشرطية ايضا كما لا يخفى وكيف كان شرط الربوي
في المعاملة امران احدهما الاتحاد في الجنس وثانيهما الكيل والوزن بلا اشكال في اعتبار القيدين للنصوص المستفيضة
فيهما وانما الكلام في بيان معيار وحدتهما جنسا تارة وفي المناط في المكيلية والموزونية من حيث اي زمان او اي مكان اخرى
اما المقام الاول فقد ظهر بان المدار على اشتراكهما في الاسم ولا يخفى ما فيه طردا وعكسا اذ الفروع المأخوذة من كل اصل
مختلفات في الاسامي كما ان لحم الغنم والبقر ولبنهما مع جنسين مع انهما مشتركان في الاسم فالتحقيق ان يقال ان المراد من وحدتهما
جنسا انتهائهما الى حقيقة واحدة وان كانا مختلفين فعلا اسما وبهذه الملاحظة يدخل فروع شيء واحد في جنس واحد
ويخرج لحم البقر والغنم عن الوحدة الجنسية لاختلاف اصلهما من حيث البقرية والغنمية وعمدة الشاهد على هذا المعنى ما ورد
في الحنطة والشعير من انتهائهما الى اصل واحد وجعل ذلك علة لجريان الربوي فيهما ومن العلة المزبورة يتعدى الى كل فرع
ينتهي مع غيره الى اصل واحد كما ان بمفهوم العلة يحكم بعدم جريان الربوي فيما لا يكون كذلك كلحم البقر والغنم ولبنهما الا انهما
من فروع البقر والغنم وهما جنسان مختلفان كما هو ظاهر وان قلت بمقتضى العلة المذكورة في باب الحنطة التعدي الى كل استحالة
جنس الى جنس كاستحالة اللحم ملحا والبر كذلك قلت يمنع اقتضاء العلة هذا المقدار كيف والحنطة والشعير في غالب الخصوصيات
مشتركان وانما اختلافهما في جهات خاصة خفية وكيف ذلك مع اللحم والملح فانهما في غالب الجهات متباينين لا يرى جهة مشتركة
بينهما ولئن شئت فقلنا ان المدار في الفرعية والاصلية تحقق جهة محفوظة مشتركة بينهما عرفا بنحو يصدق كونهما من شيء
واحد وان اختلفا في بعض الخصوصيات والخواص وفي مثل هذا المعنى ربما يكون محفوظا في الحنطة والشعير ولا يكون محفوظا
في اللحم والملح وح كيف يمكن التعدي من العلة الى كل استحالة جنس الى جنس كما هو ظاهر ثم انه قد يظهر من كلماتهم التشكيك
في وحدة الجنس في بعض [illegible] الحيوانات كالسمك باصنافه والحمامة باصنافها مع عدم تشكيكهم في وحدة الجنس بين المعز
والضأن من الغنم واشتراك [illegible] في تسمية الغنمية للبر بالاولوية [illegible] اصناف السمك في السمكية والحمامة في الحمامية وح لئن

الفارق بينهما الا انه قام الاجماع على الوحدة المزبورة في الغنم وعدم قيامه في غيره وح فمع التشكيك في صدق الوحدة
مفهوما يكون المرجع عموم الوفاء بالعقد ومصداقا اصالة عدم اتصافه بالربوية وهذا المقدار كاف في الحكم بالصحة
كاصالة عدم اتصاف الشرط بالمخالفة على ما اشرنا فتدبر **واما المقام الثاني** فقد يظهر عن المشهور كون المدار فيهما على
المكيلية والموزونية في زمن الشارع ومع الشك فيه فالمدار على العرف العام ومع الشك فيه يكون المدار على العرف الخاص
وقد يشكل في تطبيق مثل هذا التفصيل على القواعد من جهة ان المراد من مثل هذا العنوان الواقع موضوعا للحكم في لسان الدليل
ان كان ما سمي كذلك على الاطلاق الساري في جميع الازمنة والامكنة فلازمه عدم مدارية عرف الشارع فقط ولا العرف العام
في زمان خاص او العرف الخاص وان كان المراد مطلق ما سمي كذلك ولو في زمان من الازمنة او مكان كذلك فلا محيص من المصير الى كفاية
صدق هذا المقدار ولو في غير زمن الشارع وغير زمن المتبايعين وفي غير بلدهما وان كان المراد منه المعنى المنصرف الى زمان خاص
فيتبع هذا الزمان بالنسبة الى جميع الناس وح لا يبقى توجيه لمثل التفصيل فما وجه نظر المشهور في مصيرهم الى ما ذكر من التفصيل
المشار اليه وقد يتوهم في وجه كلامهم بان مبناه ما هو المعروف في كلية المفاهيم بان المدار اولا على الحقيقة الشرعية لو كان
والا فعلى العرف العام والا فعلى العرف الخاص وقد يستشكل على البيان المزبور بان التفصيل المزبور انما يجري في صورة الشك
في المراد من اللفظ من جهة الشبهة المفهومية بملاحظة ما جرى عليه من الاوضاع المتعددة نظرا الى ان المستعمل لو كان له
اصطلاح يحمل لفظه عليه والا فظاهر المتكلم على اصطلاح القوم الذي كان الشارع منهم وعلى فرض عدم مصطلح للقوم لابد
وان يكون خطابه على مصطلح المخاطب بخصوصه ولكن ما نحن فيه ليس من هذا القبيل اذ مفهوم المكيل والموزون في غاية
الوضوح وانما الاشكال في تعيين مصداقهما ومثل هذا النزاع في الحقيقة راجع الى تعيين حقيقة ما هو موضوع عند الشرع
باصطلاح الحكيم لا في حقيقة لفظهما باصطلاح المعاني والبيان وفي هذا المقام لا موجب للتفصيل السابق ويمكن الجواب
عنه بان مناط تعيين مصطلح الشارع في باب المفاهيم جار في المقام اذ ظهور حال المتكلم في تعيين ما هو المجعول من المفهوم
ثابت في تعيين ما هو المجعول مصداقا للمفهوم بنحو الخصوصية او بنحو امضائه ما هو المجعول عند العموم ومع فقده فيرجع
الى المجعول لانه الخاصة على حسب خصوصيات البلدان ومرجع هذا الكلام الى دعوى المراتب للانصراف في مثل هذه العناوين
بالاضافة الى المصاديق المزبورة على مراتبها ومع الشك في وجود مرتبة سابقة عن اللاحقة اصالة عدمه جعل محكمة وكيف
كان فالظاهر من مطاوي كلماتنا انه يجوز بيع المثلين متساويا نقدا بلا اشكال للعمومات ولا يجوز نسية على المشهور و
نسب في المسئلة الخلاف الى الخلاف من كراهة بيع المتماثلين نسية وعن المبسوط حمل الاحوط كونه يدا بيد ويمكن توجيه
كلام الخلاف بحمل الكراهة في خصوص هذا الباب على الحرمة كما هو لسان نصوصها وفي الدروس ايضا اول كلامه معللا
بان المسئلة اجماعية بل يؤيده فحوى منعه عن بيع الثياب بالثياب نسية ولقد تقدم منا الاشارة الى نصوص المسئلة في اول

الباب فراجع وكل ربوى يجوز بيعه بمجانسه نقدا متفاضلاً بلا اشكال للعمومات والنبوى المعروف اذا اختلف الجنسان
كيف شئتم وفي صحيح اخر لا باس مثلين بمثل يدا بيد ونظيره الموثقتان ويجوز ايضا بيعهما كذلك نسيئة على كراهية لاطلاق النبوى
وموثقة سماعة والخبر الصالح لمعارضتهما مفهوم الصحيح وموثقة سماعة الاخرى بضعف مفهوم القيد نعم مع الغض عنه
وعن معارضة النبوى امكن استفادة البطلان من الباس فيه لانه منصرف الى من يكن ذهن السائل وهو في المعاملات عبارة عن
فسادها نعم ما في المضمر من التعبير بلا يصلح لا يقتضى الفساد لانه اعم من الحرمة فيها الموجب لنفى صلاحها وح الاقوى
ما في الجواهر بلا مجال لتردد المحقق في شرايعه ولقد جاد المصنف في مصيره الى الكراهة رحمه الله العالم وكذا يجوز بيع غير ربوى
بعد كونه مكيلا او موزونا على كراهية ايضا لامكان استفادة المدعى من اطلاق مفهوم الصحيح السابق بضميمة اطلاق النبوى
المتقدم ايضا كما لا يخفى وهذا الحكم ثابت في كل مقام الا ان يكون احد العوضين من الاثمان لانه لا كراهة فيه بلا اشكال
فتوى لعموم الادلة واطلاقها بعد اختصاص النصوص المرجوحة بغيره نعم لو كان كلاهما منها فيدخل في الصرف المعتبر فيه شرط قطعا
وسيأتى الكلام فيه عنقريب ان شاء الله وعلى اى حال لا اشكال ظاهرا في ان الشعير والحنطة جنس واحد هنا يعنى في باب الربوى
والاصل في ذلك النصوص المستفيضة المشتملة على ازدياد احدهما على الاخر معللا في بعضها بان اصلهما واحد وفي اخر
ان الشعير من الحنطة وفي ثالث ان اصل الشعير من الحنطة وفي رواية الصدوق بنقل نزع ادم وحواء ولقد اشرنا سابقا ان من
مثل هذه العلل ربما يتعدى الى الحاق كل فرع الى اصل بل الفروع المنتهية الى اصل واحد حكمها حكم اصلها وبه يستفاد
معيار وحدة الجنس في باب الربوى والى ذلك اشار المصنف بقوله وكذا كل شئ مع اصله كالسمسم والشيرج وكل
فرعين من اصل واحد كالسمن والزبد والجبنة والزبد ولقد تقدم ان المستفاد من المفهوم في التعليلات الواردة في باب الحنطة
والشعير ومن التسلم في الكلمات ايضا ان اللحوم تختلف باختلاف الحيوان لا خلاف الاصل وكذلك الادهان ولو كان الشئ جزافا في
في بلد وموزونا في اخر فلكل بلد حكم نفسه مع عدم ثبوت عادة من الشرع على المكيلية او الموزونية ولا عرف عام على وجه
يلحق البلد الواحد بالمعتاد عرفا وعدم الوجه فيه انصراف عنوان المكيل الى ما كان كذلك في البلد الخاص ولا يشمل غيره
المتعارف فيه جزافية الجنس او معدوديته وذلك ايضا مع اتحاد بلد البيع والجنس والتسليم فالامر واضح ومع اختلافهما ففي
تقديم اى واحد منها وجعله مدار الموضوع وجوه لا يبعد الاخير لمناسبة العنوان مع مرحلة التسليم المنصرف الى بلد التسليم
فيه ولا يباع الرطب بالتمر وان تساويا وفاقا للشيخ والاصل في ذلك ما في المرسل عن بيع الرطب بالتمر فقال اينقص اذا جف
فقيل له نعم فقال لا اذن وفي صحيح الحلبى لا يصلح التمر اليابس بالرطب من اجل ان اليابس يابس والرطب رطب فاذا
يبس نقص ونظيره في نص داود بن سرحان في نص فيه كره ان يباع التمر بالرطب وفي ذيله التعليل بما ذكر وفي قباله
موثقة سماعة عن العنب بالزبيب قال لا يصلح الا مثلا بمثل قلنا التمر بالرطب قال مثلا بمثل وفي اخر ما يرى في التمر

والبسر الاحمر مثلا بمثل قال لا اسا ان الامر به وربما جمع بحمل الكراهة ونفى الصلاحية على زيادة النهى الواردة في المرسلة
على الكراهة بقرينة الاخرى وحمل مثلا بمثل على المماثلة وقت البيع او حمل المماثلة في هذه النصوص على المماثلة وقت اليبوسة ولو
بحمل الرطوبة على مرتبة ضعيفة ملحق باليابس ولا يخفى ما في الاخير اذ هو خلاف الظاهر لا يصار اليه الا بدليل ولا اتفاق وما
مع حمل النهى على الكراهة واما احتمال كون المدار على المماثلة وقت الجفاف دون وقت البيع فهو مما لم يلتزم به احد بل
ظاهرهم بعد الاتفاق النصوص ايضا خلاف ذلك كما لا يخفى على من له دقة نظر وعليه فالالتزام بالكراهة مطلقا اولى لولا وهن
النصوص الاخيرة بقيام الشهرة على خلافها ولذا قواه في الجواهر واستظهره المحقق في شرايعه كما انه لا مجال لتخصيص المنع على
القول به بالنسبة باختصاص النص فيه بما لا مفهوم له على وجه يصلح لتقييد بقية المطلقات كما انه لا مجال لتوهم تخصيص النهى بغير
العرية بمجال الاختصاص بعموم العلة وعلى اى حال يكره بيع اللحم بالحيوان والاصل فيه ما في النبوى المعمور به لدى المشهور والخبر
لان عيونا بنهى النبي عن بيع اللحم بالحيوان نعم في موثق غياث ان امير المؤمنين ع كره بيع اللحم بالحيوان ونظر المصنف الى الاخذ
بظهور الكراهة في النص وجعله قرينة على حمل النهى في الاول عليه ولكن يمكن منع ظهور لفظ الكراهة في الكراهة
خصوصا ما ورد في الباب بقرينة بقية النصوص الواردة فيه على الخصوص في الكراهة المنسوب الى علي ع مع ما ورد بان
علياء لا يكره الحلال وح يبقى النهى الاول بلا معارض ولعله الى ذلك نظر المشهور في مصيرهم الى عدم الجواز كما عن الجواهر
بل في الغنية دعوى الاجماع عليه ولكن الانصاف منع صلاحية الشهرة المزبورة لجبر سند النبوى لعدم احراز امكان استنادهم
الى رواية غياث لفهمهم الحرمة من الكراهة وح لا يبقى مجال الاتكال بالنبوى لعدم تمامية السند ولا برواية غياث لعدم
صلاحية فهم المشهور لجبر الدلالة عندنا فيكون قاصرا عن اثبات الحرمة فالمتيقن منه الكراهة وهو الاتم فالاصل يقتضى ح
الكراهة المصطلحة كما لا يخفى ولكن الانصاف ان للتأمل في المسئلة كمال المجال ولا مناص ح الا الاحتياط الذى هو سبيل
النجاة ولو باع درهما ومد تمر بدرهمين ومدين صح وكذا لو جعل بدل الدرهم ودينار درهمين ودينارين او جعل بدل التمر
او الدرهم شئ من المتاع وفي النص اشترى الف درهم ودينار بالفى درهم فقال لا باس بذلك وفي ذيله انما هذا الفرار الى ان
قال نعم الشئ الفرار من الحرام الى الحلال وفي اخر لا باس بالف درهم ودرهم بالف درهم ودينارين الى غير ذلك من النصوص
الى مبادلة المتفاضلين مع ضم غير الجنس بطرف الناقص اذ لسانها لسان تعليم الفرار من الحرام الى الحلال المعلوم عدم اختصاص
ذلك بخصوصية الدينار في الضميمة ولا بخصوصية ضمه بطرف الناقص فقط فيدخل باخو فيه شبه هذه الكلية ثم ان مورد
النصوص صورة كون الضميمة في طرف الناقص او الزيادة في الطرف الاخر ماخوذا بنحو الجزئية وفي التعدى الى اخذها بنحو
الشرطية او كونها حكمية نظر بدا ثم ان في استفادة ان الزيادة تقع في قبال الضميمة من النصوص المزبورة نظر بل الظاهر
ان المجموع في قبال المجموع ولا زيادة انه لو تلفت الضميمة في طرف الناقص قبل القبض لا يرجع الباقى الى المماثلة بالتساوى بل لا

محض من اول الامر بعد الانفساخ الى بقاء المبادلة بين الجنسين متفاضلا ولذا استشكل في الجواهر بالتزامه بعد استفادة
المعنى المزبور من النصوص ونسبة بطلان المعاملة المزبورة بعد التلف الى بعض ولكن الانصاف هو صحتها نظرا الى ان مثل هذا
التفاضل الحاصل بالتقسيط لا يقتضي فساد المعاملة السابقة اذ المنصرف من ادلة الربا هو عدم التفاضل في جنس واحد في البيع
الواقع بانشائه الاولي لا البيوع الحاصلة جديدا بالانفساخ وح فالباقي بعد الانفساخ من هذا الباب ولا دليل
على مبطلية التفاضل في مثله والا يلزم البطلان قبل التلف ايضا وهو خلاف المتيقن من نصوص العزائم ايضا كما لا يخفى بل
يمكن منع شمول دليل الربا لمطلق البيوع التحليلية وان كان الانشاء غير مؤثر من الاول فيه كما لو ظهرت القيمة مستحقا
للغير وتردد الجواهر من الفرق بين الصورتين ايضا في غير محله فتدبر وكيف كان من ارتكب الربا بجهالة فلا اثم عليه ويعيد ما اخذ
منه على ما ذكره في حد او ورثته ولو جهل بقصد يعنيه وجه ظاهر بالنظر الى القواعد وعموم حرمة الربا خصوصا
بالنسبة الى الجاهل بالحرمة لان اطلاقه ذاتي يستحيل تقييدها بالعالم بها للدور المعروف بل لازم ذلك اجراء حكم خمس
المختلط فيما لا يعرف قدره وصاحبه في محصوله لعموم دليله والى ذلك ذهب اجل المتاخرين حتى قيل انه المعروف بينهم و
عمدة نظرهم طرح النصوص الخاصة الواردة في المقام خصوصا مع قوله تعالى فان تبتم فلكم رؤس اموالكم الظاهر في عدم تملك
الزيادة من اصل المال حتى في حال الجهل فضلا عن غيره ولكن المحكي عن الراوندي في تفسير الاية الشريفة وليس عليه رد ما سلف
اذا لم يكن علم انه حرام مستدلا بقول ابي جعفر ع من ادرك الاسلام وتاب مما كان عمله في الجاهلية وضع الله عنه ما سلف
وذكر في ذيله ما هو نص في المطلوب لكن يحتمل كالصدر كونه من كلام الراوندي وفي جملة اخرى ما هو قريب بهذا النص في التعبير
بان له ما قد سلف وفي نص اخر لو ان رجلا ورث من ابيه مالا وقد عرف ان في ذلك المال ربوا ولكن قد اختلط في التجارة
بغيره حلالا كان حلالا طيبا فليأكله وان عرف منه شيئا معزولا انه ربوي فليأخذ رأس ماله وليرد الربا ونظيره ما في نص
اخر ومنه النصوص الاخيرة مفصلة بين صورة الجهل بموضوع الربا وعلمه به تفصيلا وصريح في صورة الجهل بالامرين.
بان المال المختلط حلال على من بيده ولكن التفصيل المزبور خلاف جل كلماتهم اذ هم بين القائلين بحلية المال في صورة
ارتكاب المعاملة حال الجهل مطلقا وبين القائلين بحرمته ووجوب رده بعد المعرفة بالحرمة مطلقا فالتفصيل المزبور موهون
جدا وان ذهب اليه ابن الجنيد على المحكي وبهذه الملاحظة امكن توهين سندها بمحض مخالفة مضمونها لمذهب الاصحاب
فلا يبقى في البين الا الطائفة الاولى وفي دلالتها على حلية المال نظر بل الظاهر فيما سلف ارتكاب المعاملة المحرمة او
ارتكاب الحرام من التصرف في المال ومعلوم ان كون هذا الارتكاب له كناية عن سقوط وزره ويؤيده في النص الاول من
قوله وضع الله عنه ما سلف ومثل هذا التعبير لا يقتضي ازيد من نفي الاثم لا حلية المال وربما يؤيد ذلك شمول
اطلاقها لصورة جهل احد الطرفين بالحرمة فان لازم حلية المال ح كون جهل احد الطرفين موجبا لعذر العالم ايضا

بالحكم الوضعي مع انه ليس كذلك في التكليفي والالتزام بذلك خلاف القاعدة على وجه يحتاج الى دليل اقوى من ذلك مع ان
الالتزام بالحلية بمحض الجهل بحرمة الربا يوجب ان المعاملة وان علم بوجود الحرام في ماله اجمالا فضلا عما لو علم به تفصيلا كما هو
ظاهر اطلاقهم بناء في الحرمة الواقعية الناشئة عن فسادها واقعا لعدم صلاحية المقام لجعل حكم اخر على خلاف الواقع فلا
محيص اما من التصرف في اطلاقات الفساد بحمل الفساد على الفساد الاقتضائي او بحمل المقام من باب تحليل مال الغير من قبل
اولياء النعم او حمل الجهل بالحرمة على الجهل بحرمة المعاملة تكليفا وبجعل ذلك موضوعا للحكم بالصحة واقعا والكل كما ترى
خلاف المتيقن من النصوص المزبورة وان كان الاخير على فرض الدلالة متعينا جدا لبعد الاولين في الغاية وان اختار
الاول منها استادنا العلامة في درسه مبنيا على مختاره من تاسيسه مرتبا للحكم والله العالم ولعله لذلك كله التزم
في الجواهر بان الاحوط ان لم يكن اقوى الاجتناب من هذا المال خصوصا مع العلم بالربوي منه تفصيلا بل في صدر
كلامه قال بانه لا يصلح للفقيه الجرأة بمثل هذه النصوص وللمسألة بعد مجال التامل والله العالم وعلى اي حال لا ربا
بين الوالد والولد والاصل في ذلك ما في صحيح زرارة ومحمد بن مسلم ليس بين الرجل وولده ولا بينه وبين عبده ولا بينه و
بين اهله ربا الخ والنص علاوة على صحته معمول به ايضا بين الاصحاب وظاهر النص تخصيص النفي بالوالد فلا يشمل الام وبالولد
فلا يشمل ولد الولد ولا الانثى وان قيل فيهما بالتعدي خصوصا الاخير لصدق الولد عليها وح يشمل الخنثى ايضا نعم مع اختصاصه
بالذكر يكون الخنثى على نفي الطبيعة الثالثة من الشبهة المصداقية فيحفظ عمومات الصحة عن الاعتبار ولانه الاول الى العلم الا
اما بحرمة المعاملة في حقه او بحرمة لبس لباس الرجال مثلا فيجتنب عن كل منهما وفي الجواهر في هذا الفرض يحتمل التحريم للعموم
والحلية للاصل ولا يخفى ما فيه خصوصا لو اريد منها الحلية الوضعية ايضا فان اصالة الفساد في المعاملة لولا العمومات
محكمة ثم ان الولد منصرف الى النسبي وفي ثبوت الحكم للرضاعي بعموم المنزلة اشكال وان كان ظاهر بنائهم على الحاق الرضاع
بالنسب في باب الملكية للعمودين لتعدي عن حكم النكاح الى غيره الشامل للمقام ايضا وفي شمول الولد لولد الزنا وجه ودليل
نفي الولد تنزيلا غير ناظر الى مثل هذا الاثر والله العالم ولا ربا ايضا بين السيد وعبده لما في الصحيح السابق بناء على
المالكية في العبد في الجملة ولو فيما ملكه مولاه وسيأتي الاشارة اليه في محله ايضا والا فيكون نفي الربا في المقام من باب السالبة
بانتفاء الموضوع من نفي المعاوضة بينهما حقيقة فيكون على خلاف سياق البقية الظاهرة في السالبة بانتفاء المحمول وعليه
فيمكن جعل الصحيح المزبور بظهوره وسياقه شاهد مالكية العبد في الجملة وتوضيحه انشاء الله في محله ثم ان في انصراف
النص الى غير المبعض اشكال خصوصا اذا كان مملوكا للشخصين بل الظاهر منه كون الحكم من تبعات جهة مملوكيته لمولاه وح
يجري عليه بمقدار مملوكيته كما هو الشان في زكوة الفطرة وغيرها والله العالم ولا ربا ايضا بين الرجل والزوجة للصحيح السابق
مضافا الى المرسلة بين المسلم وبين الذمي ولا بين المرأة وزوجها ربوا وظاهر الصحيح دخل عنوان الاهلية فيها ولكن

نفي شمولها المطلقة جيداً انظر كان في شموله لبعض المنقطعات اشكال نعم لا قصور في شمول العنوانين للمنقطعة كانت محسوبة
من اهله وفي توهم الانصراف حينئذ عن مثلها ولا ربا ايضاً بين المسلم والحربي بجواز اخذ المسلم الزيادة منهم ولا عكس كما هو ظاهر
جماعة وحكي القول بجواز التفاضل من الطرفين عن القاضي وفي المرسلة المحكية مسنداً في الكافي كما في الجواهر قال رسول الله
ليس بيننا وبين اهل حربنا ربا نأخذ منهم الف درهم بدرهم ولا نعطيهم وبه يخصص ما في نص آخر مشتمل على قوله قلت
فالمشركين بيني وبينهم ربا قال نعم الخ فيحمل على الذمي بناء على القول بثبوت الربا فيهم ويمكن الحمل على ثبوته فيهم في الجملة ولو بعض
جواز اخذهم التفاضل من المسلمين فيكون المرسلة ايضاً اخص من هذا النص ولو على القول بعدم الربو بين اهل الذمة
ايضاً ثم في شمول المرسلة المعاهد من الحربي نظر واطلاق كلمات الاصحاب يشمله ولكن الاقتصار في خلاف القاعدة على مورد
النص اولى وح فربما امكن جعل ذلك ايضاً من باب كون مالهم فيئاً للمسلمين على وجه لا يشمله دليل حرمة التصرف في المقبوض
بالعقد الفاسد فيكون الحكم على القاعدة اللهم ان يقال ان الحلية الثابتة بعنوان تملك مالهم لا يقتضي الحلية في المقبوض
بعنوان العقد الفاسد وح فدليل جواز اخذ الفضل بهذا العنوان يكشف عن صحة المعاملة من هذه الجهة فيخصص بمثله
العمومات ويثبت الربو بينه اي المسلم وبين الذمي قطعاً اذا كان اخذ الزيادة الذمي وبالعكس على الاشهر بل في الجواهر على
المشهور خلافاً للسيد وحكي عنه الاجماع عليه وان ناقش فيه في الجواهر وعمدة سندهم ما في المرسل السابق من اشتماله على
نفي الربا بين المسلم والذمي وما اطلاقه يقتضي نفيه بالنسبة الى الطرفين كما هو الشأن في الزوج والزوجة وح لا يصلح فتوى
السيد ايضاً لجبره فيكون باطلاقه مجمعاً على خلافه فضلاً عن قيام الشهرة على خلاف مضمونه مطلقاً فيعتبر سنده موهوناً
لا يصح ان يتكل بمثله في قبال العمومات خصوصاً مع اطلاق ثبوت الربو بين المشركين كما في النص السابق خرج عنه الحربية
في الجملة بقي الباقي تحته نعم لو خلفوا شرائط الذمة كانوا من الحربيين فيشملهم المرسلة السابقة لولا كونهم في امان من جهة
عقد الامام معهم ولو من ذي شوكة من المسلمين في زمان الغيبة فضلاً عن سلاطين الجور المستصحب حكم نفوذ زمانهم
الثابت في زمان الحضور جزماً فيحكم ببقاء هذا الحكم للعنوان الكلي الى زمان الغيبة بالاستصحاب وتقدم شرح ذلك
في كتاب الجهاد فراجع وعلى اي حال مع فرض كونهم تحت الامان ربما يشكل امر شمول المرسلة المشتملة على نفي الربا
بين المسلم والحربي لمثلهم كما تقدم وجه الاشكال سابقاً فراجع هذا كله الكلام فيما يحتاج اليه من احكام الربو واما
الصرف الذي عبارة عن بيع الاثمان من الذهب والفضة المسكوكين او لا بالاثمان كك وانما سمي بيعها صرفاً لما فيه
اشتمالهما على الصوت عند التقابض او من جهة كثرة التصرف فيهما في اي معاملة وفي قبال اي متاع فلا اشكال في
مشروعيته للعمومات ولا شبهة في ان مدار تميز البايع عن المشتري بكيفية قصد التمليك والتملك بالعوض ومع الاشتباه
يشكل اجراء احكام الموجب على اي منهما فالمرجع فيه اصالة العدم الجاري فيهما بالنسبة الى نفسهما لكونهما من قبيل فاحكم

المني في ثوب مشترك وبالنسبة الى الثالث بينا نظائر فيرجع الى ما يقتضيه العلم الاجمالي في المسألة كما لا يخفى وعلى اي حال
لا اشكال في جريان احكام الصرف في المسكوك وغيره فيجري فيهما حكم الربو وتوهم المعدودية في المسكوك منهما منظور
فيه اذ العدد في مثلها طريق الى مقدار وزنها لا انه يحدد به مستقل في قباله كيف ولا شبهة في ان اصل المسكوك من الموزون
كما ان حكم التقابض مترتب في النص على الذهب والفضة وكذا ساير الجهات فلا وجه لتخصيص مثل هذه الاحكام الخاصة
بالمسكوك منها كما لا يخفى وكيف كان فشرطه زائداً على الربويات التقابض في المجلس على المشهور خلافاً لبعض القدماء ومال
الى الخلاف بعض متأخري المتأخرين وعمدة منشأ الاختلاف بعد اصالة عدم الاشتراط بمقتضى العمومات اختلاف نصوص الباب
ففي صحيح منصور اذا اشتريت ذهباً بفضة او فضة بذهب فلا تفارقه حتى تأخذ منه وان نزى حائطاً فانز معه وفي اخرى لا
باس به ابداً المنصرف الى التقابض في المجلس وفي خبر الحلبي ايضاً ما هو كالصريح في اعتبار التقابض في مجلس البيع كما ان المراد
من وحدة المجلس في المقام بقرينة الرواية السابقة ما هو بمعناه في خيار المجلس وفي قبال هذه النصوص تارة ما اشتمل على
عدم البأس ببيع الدنانير باكثر من صرف يومه نسيئة ونظيره ما في نص آخر عن الرجل يحل له ان يشتري دنانير بالنسيئة قال نعم
ان الذهب وغيره في الشراء والبيع سواء واطلاقهما يشمل المثلين فضلاً عن المختلفين وفي جملة اخرى ما اشتمل على بيع الدراهم
بالدينار نسيئة كرواية عمار الاخرى ولعل نظر الصدوق الى اطلاق الاول في انكار شرطية التقابض في الصرف مطلقاً
ونظر المفصل المحكي في الجواهر الى الاخيرة ولكن لا يخفى بان اعراض الاصحاب اوجب وهناً لسندهما خصوصاً في اطلاق
الاولى الظاهر في جواز التفاضل في الجنس الواحد ايضاً نسيئة ولا اظن التزامه من احد وفي الوسائل ايضاً ترجيح النصوص
المزبورة بحمل النسيئة فيها قبل الدينار لا البيع او الحمل على التقية وح ربما لا يوثق بجهتها ايضاً ولو لا اعراض المشهور
والا فالجمع الدلالي بعد الفراغ عن السند مقدم على الترجيح بالتقية كما لا يخفى وكيف كان فالمدار على ما عليه الاصحاب
وعليه فلو قبض البعض صح فيما قبض خاصة وبطل في غيره بلا خلاف لوجود المقتضي وانتفاء المانع فيما قبض وثبوت
المانع في غيره وتوهم انصراف دليل الشرطية الى تقابض الجمع فلا يصح في المقام مدفوع جداً كما لا يخفى في نظائره ثم
العاقد ويكفي في التقابض المزبور قبض وكيلهما في البيع او في القبض وفي كفاية تفرق الوكيلين في ايقاع العقد مع بقاء
الموكلين في المجلس قبل القبض في البطلان نظر جداً نعم لا يبعد ذلك في الوكيل المستقل لكن في بعض النصوص ما يوهم
كفاية اجتماع الوكيل وعدم تفرقه قبل القبض الشامل باطلاقه مجرد الوكيل في اجراء الصيغة ولكن المناقشة في اطلاقه
مجال بقرينة كونه دافع الورق وقابض الدينار ومثل ذلك خارج عن الوكيل في صرف اجراء صيغة العقد كما لا يخفى
وكيف كان المدار على تفرق من كان بيعاً وبسبب انشاء البيع بنفسه وكيلاً كان كالعامل المضارب او مالكاً او مختلفين وح فلو
وكّل البيعان احداً لقبض الثمن فقبض بعد تفرقهما بطل وفي رفع حديث الاكراه غائلة الافتراق للقبض وجه فيكون

الجنسية على تعيينه بالتعيين وهو لا يناسب حال ردّاً وح فلو تلفت الدّرهم المزيور قبل القبض انفسخت المعاملة ولو خرجت
الدّراهم المعيّنة في المعاملة من غير جنسها بطلت المعاملة كما هو الشّأن في جميع الاوصاف المقوّمة لحقيقة الشي عرفاً وح ليس
لطرفه المطالبة ببدله لعدم شمول العقد له ولو ظهر بعضه من غير جنسه بطلت المعاملة بالنّسبة الى البعض وله الخيار في
الباقي لتبعض الصّفقة مع جهله به ولو كان الجنس واحداً وبه عيب كان له خيار العيب وليس له الابدال لعدم شمول عقده
له كما هو الشّأن في غيره من ساير البيوع وقبل الارش في مفروض المتن للرّبا ولكن يمكن ان يقال انّ الصّحيح والمعيب في باب
الربو بعد ما كان بحكم المتساويين فيكشف ذلك عن الغاء الزّيادة من قبل وصف الصّحة عن مرحلة الربو ولازمه الغاء
الزّيادة الحاصلة من قبل جبران وصف الصّحة ايضاً وشأن الارش ليس الّا ذلك فلا يقاس الارش ح بالزّيادة الحكمية من
الشّرط او الاجل ومن البيّن المزبور ظهر وجه جواز الارش لو تخالف الجنسان بان يكون ذهباً بفضّة وفي لزوم كون الارش
قبل التّفرّق لو كان من النّقدين وجه والّا وجه عدمه لانّه خارج عن العوضين بل جبران لوصفهما ودليل القبض في المجلس غير
ظاهر الشّمول له وعن بعضهم تعيّن الارش بعد التّفرّق بغير النّقدين و استشكل فيه في اللّمعة بانّ المعتبر فيه النّقدين فكيف
يتعيّن غيره ويمكن ان يقال على تسليم المقدّمتان وجه اعتبار النّقدين بملاحظة كونهما معتبراً في التّقويم وهو انّما يتمّ مع
عدم المانع والّا فلا بدّ من التّقويم بغيرهما لفرض عدم خروج الغاشّ على هذا عن التّقويم والّذي يسهّل الخطب بطلان المقدّمة
وبه افاد في جامع المقاصد ولقد اطال في الجواهر في دفع الشّبهة بما يرجع الى ما اشرنا فراجع **فرع** قيل بجواز
بيع درهم بدرهم مع اشتراط صياغة خاتم في متن عقده بل عن الشّيخ التّعدّي عن شرط الصّياغة الى غيره ومستنده نصّ ابي
الصّباح الكناني قال سئل عن الرّجل للصّايغ صغ لي هذا الخاتم فابدل لك درهم طازجيا بدرهم غلّة قال لا باس
وفي الجواهر احتمال كون الابدال شرطاً في متن عقد الاجارة للصّياغة لا العكس ويؤيّده التّفريع الظاهر في فرعيّة الابدال
شرطاً في متن عقد الاجارة للصّياغة لا العكس ومن المحتمل كونه من باب المقاولة والمواعدة ويحتمل نقص احد الدّرهمين
عن الآخر على وجه يقع الزّيادة الحكميّة في قباله ومع هذه الاحتمالات لا يبقى مجال رفع اليد عن القواعد بمثل هذا النّصّ
المجمل خصوصاً مع عدم عمل جميع من الاعاظم على وفقه والله العالم **ولو باع** دينارا بدينار في الذمّة فوفيه بدينار
ان بدتماً ووقع بدلا لا اشكال ظاهراً في صحّة المعاملة وكون المأخوذ وفاء مشاعا بينهما وانّ الزّيادة فيه امانة بيده لولا
دعوى كونه من باب المقبوض بعقد فاسد لانّه وفاه بعنوان كونه ملكه جهلا او تشريعا فلا وجه لامانته نعم يصحّ الامانة
لو كان الموفي عالما بالزّيادة وعنوان التّمليك بمقدار استحقاقه في ضمن الدّينار لا تمامه فلي في الجواهر من تقويته عدم
الضّمان مطلقا اشكال والمختار من الضّمان ايضاً ذهب جمع من الاعاظم فراجع وتدبّر وكيف كان المصاغ من الجوهرين ان
امكن تخليصه لم يبع باحدهما قبله والّا بيع بالنّاقص ومع التّساوي يباع بهما بلا اشكال في الحكم الاوّل مع عدم

نقص البدل عن كلّ واحد من جنسه للزوم الربو مع العلم بالزّيادة وايجاب الاحتياط فيه مع الجهل كما اشرنا سابقاً والّا
فمقتضى الاصل صحّة المعاملة مع جهله بها وظاهر المصنّف عدم الجواز حتّى مع العلم بالنّقص في بدله وفيه نظر لعدم
دليل واف به بل يصرف الضّميمة في قبال النّقص فيكون تخلّصا من الرّبو كما في المقام كما انّه لو لم يتمكّن من التّخليص يباع بالناقص
حسب اعترافه ومع التّساوي بين البدل ومجموع الجنسين في المصوغ يباع بكلّ منهما لانّ الجنس في المصوغ كان ناقصاً
مع الضّميمة وهو نحو تخلّص عن الربو كما لا يخفى وتراب الصّياغة يتصدّق به تخلّصاً عمّا فيه من مال النّاس ويجوز بيعه ايضاً
بكلّ واحد من الجنسين مع العلم بتساوي الآخر ان كان من جنس واحد او من الجنسين لا يستلزم نقص الجنس في التّراب مع
الضّميمة فلا ضير نعم مع تساوي الجنس في البدلين واشتمال التّراب على الزّائد لا يجوز لكونه من الربو كما لا يخفى ويجوز ان يقرضه
اي تراب الصّياغة غيره وغيره من الدّرهم والدّينار ويشترط الاقباض بارض اخرى بلا اشكال ظاهراً والاصل فيه ما في نصّ
اسمعيل بن جابر قلت لابي جعفر ع يدفع الى الرّجل الدّراهم فاشترط عليه ان يدفعها بارض اخرى سوداً بوزنها قال لا باس
وبه يخصّص ما دلّ على بطلان شرط ما يجرّ نفعاً في باب القرض بل وفي النّصّ ايضاً نفي الباس باسلاف الورق مع الشّرط
بانفاده في ارض اخرى فيتعدّى منه الى البيع مطلقا ايضاً فيخرج مثل هذا الشّرط من الشّرط المبطل للمعاملة في الربو باب المحض
كونه بمعنى الزّيادة الحكميّة نعم قد يستشكل في باب القرض بعد صراحة النّصوص المزبورة فيه وغاية الامر شمول اطلاق بعضها
له وح يكون النّسبة بينه وبين ما دلّ على بطلان القرض بشرط ما يجرّ النّفع عموماً من وجه ولا ترجيح للاخير فالاصل يقتضي
الفساد وفيه انّ المرجع ح عمومات الباب لكون الشّبهة حكميّة كما لا يخفى ولقد نقلنا في طيّ المباحث السّابقة ايضاً نفي البأس
في ان يشتري درهماً بدرهم ويشترط صياغة خاتم وتقدّم منّا ايضاً التّعدّي على اشكال فيه وانّه على فرض القول به لا يتعدّى
الى غيره فراجع **الفصل العاشر في بيع الثّمار** جمع الثّمرة والظاهر شمولها لثمرة النّخل والعنب والفواكه
ويلحق بها الخضر على ما سنعرف حكمها في طيّ البحث عن الاثمار والفواكه وكيف كان لا يجوز بيع الثّمرة قبل ظهورها عاما وفيه
التذكرة اجماعا عند عدم الضّميمة وحكى الاجماع في الجواهر ايضا ويدلّ عليه مضافا الى الغرر وانّه بمنزلة بيع الملاقيح ما ورد
من العامّة من النّصّ بانّه نهى رسول الله ص عن بيع الثّمار حتّى تزهو مفسرا ذلك بالاحمرار والاصفرار ايضا ما عن الخاصّة
عن الصّادق ع وفيه تفسير الزّهو بقوله حتّى يتلوّن وفي نصّ اخر قال لا حتّى يثمر وتأمن ثمرتها وفي ثالث حتّى يطعم مثل هذه
النّصوص مطبقة في اطلاق نفي الجواز لقبل الظّهور بل في صحيح الحلبي وان لم يتبيّن فلا تشتر بل ومفهوم صحيح يعقوب بن
قوله فاذا ادرك بعضها فلا بأس وذلك في قبال ذلك الصّحيح ولكن في قبال ذلك نادى بقوله يكره شراء النّخل قبل ان يطلع ثمرة السّنة
وفي اخر انّما يكره شراء سنة واحدة قبل ان يطلع وفي نصّ اخر ما هو اصرح من ذلك في الجواز بل ويؤيّد حمل الكراهة فيهما على
الكراهة المصطلحة لا بمعنى الكراهة في باب الربو المحمولة على الحرمة بقرينة قوله انّ عليّا لا يكره الحلال وهو ما في نصّ

ابن مسلم من قوله فلا تشتر النخل العام حتى تطلع فيه الشيء ولم يرد ذيله قرينة حمل النهي على الكراهة وتمحض
على حمل الكراهة في النصوص الاخر الخارجة على معناه المصطلح ومثل هذه النصوص دعى الحدائق الى ذهابه الى صحة البيع
وحكي عن القول به عن الاردبيلي والخراساني ولكن يوهن ذلك وهن سند الاخير بذهاب المشهور الى خلافه مع ان قوله
ولم يجر به من الراوي ولعله مستند الى خطاء فهمه في عدم تحريم بعض القرائن عليه لانه حاك عن بعضه بعد فهمها وفرق
بين الجهتين وما هو حجة هو الاخير لا الاول وعليه فلا شهادة فيه لحمل النصوص السابقة على الكراهة المصطلحة فلا
اقل من اجمالها لمنع ظهورها في المصطلح في الصدر الاول خصوصا مع تعارف التعبير عن الحرمة بالكراهة في باب الربويات
لا شهادة في مثلها فيبقى اطلاق النصوص السابقة وتوهم ان المجوز للبيع قبل بدو الصلاح كاف في موجب لحملها على
الكراهة فلا يبقى دلالتها على الحرمة في المورد مدفوع بانه على فرض قيام النص على الجواز قبل بدو الصلاح انما يوجب
رفع اليد عن اطلاق الحرمة لا اصلها وانما النكتة فيه ان القرائن المنفصلة لا يوجب كسر صولة الظهور في غيرها وانما
يرفع بها اليد عن حجيتها فهي على ظهورها في الحرمة الى حين بدو الصلاح باقية فيرفع اليد بالنص المجوز على فرضه بالنسبة
الى بعد ظهور الثمرة ويبقى بالنسبة الى قبل ذلك بحاله مضافا الى كفاية صحيح يعقوب والحلبي السابقين في المدعى كما لا
يخفى هذا كله لو لم يكن في البين ضميمة واما مع الضميمة فذلك تارة لم يكونا اصولها او شيء آخر او ثمرة سنة اخرى وعلى
اي حال فالكلام تارة في ضميمة غير السنة واخرى فيها فعلى الاول فتارة يكون البيع واردا على الضميمة وا[illegible] ثمرة
هذه السنة قبل ظهوره منقول تبعا محضا فالظاهر عدم الاشكال في صحته لعدم اضرار الجهل فيه ولا قصور للعمومات
ح في شموله والبناء ايضا ذهب العلامة في تذكرته ومال اليه في الجواهر ايضا حيث وجد النص المشتمل على الجواز مع الضميمة
بذلك ولكن اطلاق النص يابى عن ذلك فيدل على الصحة مع عدم تبعية الضميمة ايضا وح الاولى طرح سند الاعراض
المشهور عنه خلافا للحدائق حيث اخذ بمضمونه وافتى بخلاف ما عليه الاصحاب ومنه يظهر بطلان شرطه في متن العقد لان
غررية الشرط مضر بالبيع فيكون مفسدا وان قلنا بعدم مضرية الشرط في غيره نعم لا باس بمثل هذا الشرط في ضمن عقد
المصالحة وفي صحة المصالحة عليه مستقلا ايضا وجه لعدم اقتضائه ملكا فعليا ولا يضره الجهالة ما لم يخرج عن العقود
العقلائية كما لا يخفى هذا ثم ان ذلك ايضا في ضميمة غير السنة واما فيها فتارة يكون السنة الاخرى سابقة ثمرتها موجودة
واخرى لاحقة او سابقة غير موجود ثمرها فعلى الاول ففي التذكرة صح اجماعا اقول ما افاده تام في فرض كون السنة
السابقة مقصودة بالاصالة والا فلو كان المقصود بالبيع هي السنة اللاحقة فاطلاق كلماتهم في عدم الجواز شامله
لذلك وتوهم الانصراف في الضميمة الى السنة اللاحقة منظور فيه فلا ينبغي دعوى الاجماع في مثله على الاطلاق وانما يتم
في الصورة الاولى والكلام انه ايضا باعتبار مضافا الى النص بعد الاخبار المشتمل على قوله فيه شيء من الخضر وكيف كان في غير

هذا الفرض المشهور على عدم الجواز خلافا للحدائق وفي التذكرة ايضا مال الى الجواز اولا ولا وافقوي اخبار المنع عكس ما في الجواهر
وعمدة السند لهم ما في جملة من النصوص مثل صحيح يعقوب المشتمل على قوله كان ابي يكره شراء النخل قبل ان يطلع ثمرة السنة
ولكن السنتين والثلث كان يقول ان لم يحمل في هذه السنة حمل في السنة الاخرى ونظيره من حيث التعليل ما في صحيحة الحلبي
وما في صحيح علي بن جعفر واما صحيح سليمان وصحيح ربعي وخبر ابي بصير فهي منصرفة عن محل الفرض وظاهرة في صورة بدو
الصلاح لاشتمالها على قوله يطعم تارة وقوله حتى يثمر وتامن ثمرتها اخرى وفي صحيح الربعي وان كان صدره مطلقا
يشمل المقام ولكن ذيله من قوله فقال صلى الله عليه وآله لا يباع الثمرة حتى يبدو صلاحها يصلح للقرينية بحيث يمنع
صدره عن اطلاقه فاستدلال صاحب الحدائق بمثل هذه النصوص ايضا موهون والاولى الاقتصار في السند بالنصوص السابقة
الشاملة خصوصا بملاحظة التعليل للمقام كما لا يخفى وفي قبال هذه النصوص ما في خبر ابي ربيع الشامي المشتمل ذيله بقوله
واذا ابيع سنتين او ثلثا فلا باس ببيعه بعد ان يكون فيه شيء من الخضر اذ المفهوم نفي الجواز مع عدمه وحكي في الحدائق مفهوم
خبر آخر من ابي بصير على طبقه ولكن الانصاف انه لولا وهن النصوص المجوزة باعراض المشهور لا يصلح المفاهيم للمعارضة
اذ على فرض المفهوم والاغماض عن ضعف مفهوم الوصف كانت النصوص المجوزة قرينة حملها على الكراهة وتوهم ان
طرح المجوزة غير كاف في البطلان بعد ضعف دلالتها المانعة بمفهومها اذ القواعد مقتضية لصحتها مدفوع بانه كان
لا عموم قاعدة الغرر الجارية في مطلق بيع الثمار بل قاعدة عدم تملك المعدوم فان هذه مقتضية للفساد بحيث يحتاج الصحة
الى دليل محكم ومع اعراض المشهور عن الصحاح والصراح المزبورة كيف يبقى مجال الاخذ باسنادها خصوصا مع اقوائيتها
عن الادلة المانعة دلالة والمسألة انصافا من تلك الجهة في غاية الاشكال ثم ان ذلك الكلام كله حكم قبل ظهور الثمرة [illegible]
وعرفت ان المشهور ونسبهم المصنف على عدم جواز بيعه بجميع فروضه ولكن نحن استشكلنا في فرض ضميمة ثمرة سنة اخرى فراجع
بقي الكلام في صورة ظهور الثمرة قبل بدو صلاحها والذي ذهب اليه المصنف انه يجوز البيع بعده يعني بعد الظهور وان لم
يبد صلاحها بشرط القطع او مع الضميمة او عامين اما الشرط الاول ففي التذكرة انه يصح البيع معه اجماعا واستدل عليه تارة
مع شرط القطع يظهر ان غرض المشتري هو الحصرم والبلح وانه حاصل هنا ولكن لا يخفى ان مرتبة ظهور الثمرة ربما لا يلازم الانتفاع
به عند العقلاء من مثل الانتفاع من الحصرم وغيره وح شرط قطعه ربما يوجب خروج البيع عن كونه عقلائيا فلا محيص في عقلائيته
من بلوغ الثمر الى حد بدو صلاحه وان لم يبلغ الى احد الاصفرار في التمر او احمراره لان مرجع بدو صلاحه الى وصوله الى
حد يامن من الآفة وهو يحصل باقل من هذه المرتبة وح فاشكال الحدائق في اطلاق صحته بشرط القطع للبيع بعد الظهور في
محله والى ما ذكرنا ايضا اشار في الجواهر في قوله لا اشكال عندهم في الجواز بشرط القطع حيث لا يكون المعاملة سفهية ولو شرط
التبقية فان كان مرجع شرطه الى شرط كونه ثمرة كاملة فهو شرط غير مقدور بل يكون غرريا مبطلا للمعاملة فيدخل مثله في اطلاق

كلمات من لم يجوز بلا شروط ثلثة بل ربما يلتزم بالبطلان فيه من التزم بالصحة في الفاقد على الشروط لان بيعه بلا شرط غرري
زائد عن الغرر اللازم في اصل معاملة الثمار المستثنات عن عمومات الغرر لا بلازم مع الصحة في الشروط بمثل هذا الشرط الغرري
الزائد وان كان مرجع شرطه الى كون المبيع الثمرة الموجودة غاية الامر يشترط بقائه في محله الى وقت كذا فلا قصور في صحته ولا غرر
في شرطه مع تعيين وقت بقائه ولعله يكفي فيه ايضا فحوى ما دل على بيع الزرع بشرط التبقية والى ذلك ايضا نظر العلامة في مصيره
الى الجواز في تذكرته واما الثاني من الشروط فالذي يظهر من كلماتهم جواز بيعه مع الشرط المزبور وربما يومي اليه بعض سماعة
الوارد في البيع قبل ظهور الثمرة بناء على استفادة بعده بالفحوى وح طرح اصله ومنطوقه بالعمومات لا يقتضي طرح فحواه
ولكن لا يخفى ان ذلك انما يتم لو كان ذلك من باب الجمع الدلالي وليس كذلك اذ ليس في قباله ما هو اظهر منه دلالة فلا يكون
طرحه الا من باب وهن سنده باعراض المشهور نعم قد يستفاد صحة الضمائم المخصوصة مثل ما لو ادرك بعض ثمرة البستان
حيث ان بنائهم على جواز بيعها اجمع وورد النص فيه ايضا بهذا المضمون كما سيأتي الكلام فيه ولكن لا مجال للتعدي منها الى غيرها
ولذا سيجيء اشكال جمع في التعدي الى ثمرة بستان اخر وعليه فلا يبقى مجال الا الالتزام باطلاق صحة الضميمة لولا اطلاق
معاقد الاجماعات وفيه مع اشكال جمع في ضم ثمرة بستان اخر نظر جدا وتوهم الفرق بين الضميمة بين ثمرة بستان اخر وغيره
بدعوى انعقاد الاجماع في الاخير دون الاول منظور فيه وح لا يبقى وثوق بمثل هذا الاجماع فتدبر واما الشرط الثالث
وهو بيعه عامين فالظاهر تسلم الجواز من كلماتهم ويدل عليه ايضا قوله في نص ابي الربيع المتقدمة من قوله واذا بيع سنتين
او ثلثا فلا باس ببيعه بعد ان يكون فيه شيء من الخضرة وقد يتوهم الاستدلال ايضا ببعض المطلقات المشتملة على شراء ان بد
من السنة قبل ان يبلغ حيث ان اطلاقها يشمل صورة ظهورها قبل البلوغ الى حد الامن من الافة والاحمرار والاصفرار
ولكن لا يخفى ان التعليل في مثلها من قوله ان لم يخرج في هذه السنة يخرج من قابل يوجب قوة اطلاقها لقبل الظهور ايضا على
وجه لا يبقى مجال تقييدها ببعد الظهور وقبل البلوغ الى الحد المزبور الذي هو مورد الكلام فلا محيص ح اما من الاخذ
باطلاقه او طرح سنده راسا فلا شهادة ح فيه مع تعين الطرح سندا كما هو المشهور المعرضون عن اطلاقه وان استشكل
فيه سابقا اللهم ان يقال ان طرح صدر الرواية المشتملة على التعليل غير ملازم لطرح ذيلها فيؤخذ باطلاق الذيل بعد
تقييده ببعد الظهور بقرينة مفهوم الروايات السابقة او للاجماعات المحكية فتدبر وكيف كان ولو فقد الجميع ففي قولان فعن جمع
من القدماء وعن العلامة ايضا في بعض كتبه على المحكي انه لا يصح وعن الغنية والمبسوط دعوى الاجماع عليه وعن جملة من
المتأخرين بل وعن العلامة في جملة من كتبه انه يكره واختاره في الجواهر ايضا وحكى قول ثالث بانه مراعى بالسلامة وعدمها
وارجعه في الجواهر الى القول الثاني وان ذلك من باب قاعدة تلف المبيع قبل القبض الملتزم به القائل بالجواز مع الكراهة ايضا
وعلى اي حال منشأ الخلاف بينهم اختلاف اخبار الباب ففي جملة منها النهي عن بيع سنة حتى يبلغ تارة وحتى يزهو اخرى

وحتى يطعم ثالثة وحتى يبدو صلاحه رابعة وحتى يثمر وتأمن ثمرتها خامسة وفي بعض النصوص اذا كان له في تلك الارض
بيع له غلة قد ادركت فبيع ذلك كله حلال حيث علق حلية البيع على الادراك والظاهر ان هذه العناوين كلها متأخرة
عن مطلق الظهور فمفاهيمها دالة على عدم الجواز بمجرد الظهور وفي قبالها بعض النصوص المشتملة على عنوان الثمرة
الى ان قال بعد المخاصمة فنهاهم عن ذلك حتى يبلغ الثمرة ولم يحرمه ولكن فعل ذلك لاجل خصومتهم وظاهر التعليل ان النهي
لمحض السياسة صادر من قبله ولا بد لمحض رفع الخصومة لا انه نهي شرعي الهي ولا يمكن ان يكون نهيه لمحض الكراهة الشرعية
اذ هو لا يناسب كونه لمحض رفع الخصومة الحادثة وعلى اي حال هو صريح في عدم حرمته شرعا كما لا يخفى ونظيره ما في رواية
اخرى من ظهور نهي النبي صلى الله عليه لمحض قطع الخصومة ولا يخفى ان مقتضى الجمع بين ذلك وبين النصوص السابقة هو الحمل على
الكراهة ولا يضر اطلاق الذيل لقبل الظهور ايضا مع انه لا يقال بالرخصة خلافا للمحدث لان الصدر في نص الهلاك
صريح في الثمرة الموجودة ومع ذلك لا يبقى مجال اطلاق للذيل كي يصير بقرينته فتدبر المطلقات الشاملة لقبل الظهور ايضا فيشكل
فيها باعراض المشهور الموهن لاسنادها وهذا هو الفارق بين المقام والمسئلة السابقة وعلى اي حال الظاهر من فحاوى
النصوص السابقة بل ومن مناطيق جملة منها جواز البيع مطلقا في صورة بلوغ الثمر الى حين الامن من الافة
الذي ربما يتقدم على زمان الاحمرار في التمر والاصفرار كما يظهر ذلك من جملة من النصوص المشتملة على ذهاب العاهة او الامن
من الافة او استبانة البسر من الشيص وبذلك يحمل ما اشتمل على عدم الجواز الى ان يزهو مفسرا له بالاحمرار والاصفرار على
مراتب الكراهة نعم اذا بلغت الثمرة الى حين الاحمرار والاصفرار جاز البيع مطلقا بلا شرط من الشروط السابقة وبلا كراهة
اجماعا ونصا كما لا يخفى ولو ادرك بعض البستان جاز بيع الجميع مع وحدة البستان بلا اشكال فتوى ونصا الصحيح يعقوب
المشتمل على قوله فادرك بعضها في الثمار المختلفة فلا باس ببيعها وفي اخر اذا تبين بعض حملها سنة وان شئت اكثر و
اطلاق الاخير صريح الاول يشمل صورة اختلاف الثمار وما في موثقة عمار من اشتراط وحدة النوع مرمي بالضعف
لاعراض الاصحاب عنه مع امكان الحمل على نحو من الرجحان بقرينة النصوص السابقة نعم ظاهر جملة من هذه النصوص صورة وحدة
البستان نعم في صحيح الحلبي بقبل الثمار وفي المرسلة اذا كان في تلك الارض بيع له غلة قد ادركت فبيع كله حلال بناء على
حمل بيع كله ببيع كل ما في الاراضي فاطلاق الاول وظهور الثاني يشمل الاراضي المتعددة والى مثل ذلك نظر جملة من
الاساطين في مصيرهم الى جوازه خلافا لجملة اخرى نظرا الى ضعف الدلالة في الاخير لوجود المتيقن في مقام التخاطب
المانع عن الاطلاق فلا محيص من المصير الى اصالة الفساد في كلية معاملة الثمار للغرر والمسئلة انصافا لا يخلو عن
اشكال لعل صاحب الجواهر الى الجواز للمرسلة المزبورة ولكن الانصاف قوة دلالة المرسلة على حد يوجب رفع اليد عن
قواعد الغرر لاحتمال حمل كله على جميع ثمار الارض المزبورة لا ثمار بقية الاراضي فتدبر والمسئلة انصافا لا يخلو عن

اشكال ولذا قال المحقق فيه تردد ولكن المصنف اختار الجواز حيث قال وكذا يجوز بيع البستانين اذا ادرك احدهما وفيه تامل
وكيف كان فنقول ان عناوين النصوص والكلمات غالبا مطلق الثمار الشاملة للنخل وساير الاشجار وح ربما يجيء في الجميع التفصيل
السابق من عدم الجواز سنة قبل الظهور وكذا مع الضميمة وعلى اشكال في السنتين والجواز على كراهة بعد الظهور بلا شرط و
ثلثة على اشكال فيها ايض والجواز بشرط القطع على التفصيل السابق وبشرط الضميمة على التفصيل السابق وفي السنتين و
مع الكراهة الضعيفة مع البلوغ الى حد الامن من العاهة وبلا كراهة مطلقا ان بلغ الى حد بدو صلاحه المحدد في العنب
ببلوغه حصرما وفي غيره بخروجه عن ورده وبما يطابق مرتبة بدو الصلاح في ساير الاثمار والى حد الامن من الافة في جمع
النصوص الواردة في الباب بين ما ذكرناه جمعا حقيقيا بالقبول فانه الغاية المأمول وكذا يجوز بيع الثمرة في اكمامها بلا خلاف
للاطلاقات وفي التذكرة دعوى الاجماع عليه وتوهم احتمال الفساد مدفوع باصل السلامة ويجوز ايض بيع السنبل
بعد الظهور وانعقاده الذي هو بدو صلاحه مطلقا وفي جواز بيعه بعد الظهور وقبل بدو الصلاح لا بشرط القطع ربما
يجيء فيه الاشكال في ساير الاثمار لوحدة المناط وفي التذكرة افتى بجواز بيعه ايض مطلقا وفي الجواهر لا يجوز شراؤه قبل
الظهور وانعقاده الذي هو بدو صلاحه ويجوز بعده وفي دلالته على عدم الجواز قبل الانعقاد وبعد الظهور تامل
مع انه افاد في الاثمار بالجواز بعد الظهور وقبل بدو الصلاح على كراهة والظاهر جريان المناط في المقام ايض نعم مع
التشكيك فيه اصالة عدم الجواز في مثل هذه البيوع التي طبعها غررية جارية ولابدية المصير الى عدم الجواز ولكن عمدة
الكلام في عدم جريان مناط باب الثمار في المقام والمسئلة من هذه الجهة في غاية الاشكال واما مع شرط القطع
فالظاهر ايض جريان ما ذكرنا من التفصيل فيه في الثمار في المقام ايض وان كان الاصل المزبور ايض يساعد عدم الجواز
لولا تسرية الحكم من الثمار الى المقام ويجوز بيع الزرع قائما وحصيدا وقصيلا اي مشروطا قطعه سواء بلغ اوان قصله
او لم يبلغ عين مدة لبقائه او اطلق بلا خلاف ظاهرا كما في الجواهر الا عن الصدوق من مصيره الى المنع الا ان يكون سنبلا
او قصد قطعه والاصل فيه نصوص مستفيضة ففي نص الحلبي لا باس بان تشتري زرعا اخضر ثم تتركه حتى تحصده ان
شئت او تعلفه قبل ان يسنبل وهو حشيش وقال لا باس ان تشتري زرعا قد سنبل بحنطة وفي اخر اجل شراء الزرع
الاخضر قال نعم لا باس به وفي نص حريز مثل ما عن الحلبي وفي ذيله فاذا سنبل فلا تعلفه راسا يعني دابته فانه فساد
وفي نص زرارة نفي الباس عن شراء الحشيش ان شاء اعفاه وان شاء تربص به وفي نص سليمان نظيره وفي نص معاوية
بن عمار لا تشتري الزرع ما لم يسنبل فاذا كنت تشتري اصله فلا باس بذلك وفي نص ابي بصير اشتري زرعا قبل ان يسنبل
قال لا الا ان تشتريه بقصيل ومثله الرواية شاهد الصدوق ولكن لا يقاوم البقية لامكان حملها على الكراهة بل الاعراض
عنها موهنها فلا شهادة فيه على الكراهة الشرعية ايضا ولذا لم يظهر من الاصحاب ايض ذلك وكيف كان اطلاق جملة

منها واف لاثبات المدعى نعم قد يقع الكلام في صورة اطلاق العقد من حيث شرط التبقية والقطع مع فرض عدم
العادة ايض احدهما كي يصير موجبا لانصراف العقد الذي هو بمنزلة شرطهما فان قاعدة سلطنة الناس على تفريغ ماله
عن مال الغير وعدم سلطنة صاحب الزرع عن التبقية ولو باجرة فضلا عن المجان نعم مع شرط التبقية له ذلك كما انه
مع شرط القطع لا اشكال ايض انه ليس له فتمام الكلام في صورة الاطلاق حيث عرفت ان القاعدة تقتضي كونه مثل
صورة شرط القطع والحال ان الكلمات كما في الجواهر بل وصريح الرياض ان للمشتري ابقاء زرعه وعلى البايع الصبر
الى زمان البلوغ بل ذلك ظاهر جملة من النصوص حيث قال ان شئت تركته حتى تحصده اذ المنساق منها ان للمشتري السلطنة
على ابقاء زرعه الى اوان الحصاد حتى مع عدم رضاء البايع المالك للارض بل مقتضى اطلاقها ايض الابقاء مجانا
ولكن في موثقة سماعة قوله والا اي وان لم يشترط على الزارع الخراج فلا ينبغي له ان يتركه حتى يكون سنبلا فان فعل
فعليه طسقه وظاهره كون المقام على طبق ما ذكرنا من القواعد بناء على حمل لا ينبغي على الحرمة بشرط عدم رضاء
المالك ولكن في الجواهر والرياض حمل لا ينبغي على الكراهة واما ذيله فمحمول على الوجوب ويومي كلام الجواهر ايض
الى ذلك حيث التزم بتثبيت الطسق على المشتري في صورة اشتراطه على العلج بمعنى الزارع وبمثله امكن تقييد تقبلا الاطلاق
على فرض كونها في مقام البيان من هذه الجهة وعليه فما هو على خلاف القواعد هو السلطنة على الابقاء بلا شرط و
اما كون الطسق عليه فهو ايض على وفق القواعد فان مجرد استحقاق المشتري على ابقاء الزرع لا يقتضي هتك احترام
مال الغير في منفعته عن ماليته منافعه فلا موجب ح لرفع اليد عن هذه القاعدة بمحض رفع اليد عن القاعدة الاخرى
اذ النص والفتوى وافية على خلاف الثانية وغير وافية على خلاف الاولى لمنع الاطلاق في الكلمات من تلك الجهة كما في النصوص
علاوة على صريح موثقة سماعة السابقة كما لا يخفى ومن هذا الباب ظهر ان ما افاده المصنف من قوله وعلى المشتري قطعه
فان تركه طالبه البايع باجرة الارض مدة التبقية وللبايع قطعه راجع الى قوله او قصيلا لا الى تمام كلامه السابق
ويجوز بيع الخضر بعد انعقادها لقطة او لقطات معينة معلومة العدد فرارا عن الغرر لانه مما اخذ في طبع المعاملة
والاصل فيه فحوى ما في الموثق عن سماعة سئلته عن ورق الشجرة هل يصلح شراؤه ثلث خرطات او اربع خرطات
فقال اذا رايت الورق في شجرة فاشتر منه فان شئت من خرطة ظاهره جواز الشراء من خرطة الى الفوق لا تعيين خصوصها
ومفهومه عدم الجواز مع عدم ظهور الخضر والاطلاق يشمل مطلق الظهور وان لم يتناهى عظمها وعلى عقده كلمة المسئلة
الاصحاب وما يوهم من الاطلاق في نص معاوية لا بد من تقييده بالمفهوم السابق كما لا يخفى هذا ثم ان ذلك فيما
كان من الخضر بارزة كالباذنجان وامثاله واما المستور منها مثل الجزر والثوم وامثالهما ففي جواز بيعها منفردة
اشكال لكونه مجهولا زائدا عما هو لازم كلية بيع الثمار وغيرها نعم لا باس بصلحه لاغتفار الجهالة فيه كما ان في صحة

بيعها مع الضميمة بنحو التبعية في الضميمة اشكال لتقدم في بيع الثمار قبل ظهورها نعم لا باس بنقلها تبعًا المعلوم لا
بنحو الشرط في ضمن البيع كي يوجب سراية غرره الى البيع ايضًا وما يجز الرطبة والبقول او يخرط كالحنا والتوت يجوز ايضًا بيعه
جزة او جزات وخرطة او خرطات ويدل عليه نص ما في الموثقة السابقة وبعد تقييدها بجزة او بجزات تملك ايضًا شاهد
المعدوم ظاهرها جواز الخرطات المعدومة وهذا اذا انضمت بالموجود واما لو استقلت بالبيع فلا يجوز لانه معدوم ونظير بيع الثمرة
قبل ظهورها ويجوز ان يستثنى حصة مشاعة او نخلا بعينها او شجرًا معينًا او ارطالا معلومة بلا اشكال نصًا وفتوى
بيع عدد والمستثنى منه والا فهو باطل للغرر وفي الصحيح في الرجل يبيع الثمرة ثم يستثني كيلًا او تمرًا قال لا باس به مضافا الى
الاطلاقات الشاملة لصورة الاستثناء المزبور ايضًا وبها يتمسك لاستثناء النخل وغيره فان خاست الثمرة سقط
من الثنيا بحسابه اذا كانت مشاعة او كان المستثنى ارطالا لا بنحو الكلي في المعين ولا اشكال في الصورة الاولى لانه من لوازم
الاشاعة وانما الكلام في الاخريين بناء على ما تم في بيع الكلي في المعين على ان الباقي بعد تلف البعض بمقدار المبيع للمشتري وفيه
منه وابيع الكلي المزبور عن الحصة المشاعة ومع ذلك ينوافي المقام على اجراء حكم الاشاعة ... في محل استثناء الارطال البحث
سؤال الفارق بين المسئلتين ولقد حققنا وجه الفرق في بحث الكلي في المعين بالامزيد عليه فراجع هناك فلا مجال للتكرار
في مثل هذا المختصر وذكرنا هنالك ايضًا نص الاطنان شاهدًا للمدعى فتدبر ثم ان ذلك لو كان بتلف سماوي والا فلو كان بتفريط من البا
او المشتري كان ضمانه عليه ولكن ذلك لا ينافي مع اطلاق اللسان وغيره من ان نسبتها بالاضافة الى التالف على السوية غاية
الامر ضمان التالف على متلفه وهو مطلب اخر كما لا يخفى **فرع** لو باع اصول الزرع او الشجر قبل ظهور الثمرة جاز
سواء فيه صورة شرط التبقية او القطع او بلا شرط بلا اشكال لظاهر الاطلاقات ولقد تقدم فيما يدخل في المبيع بحث ذلك
والمحاقلة لحرام وكذا المزابنة بلا اشكال فيها اجماعًا فتوى ونصًا وفي النص نهى النبي عن بيع المحاقلة والمزابنة والمنقول في
من الاول بيع السنبل بحب منه ومن الثاني بيع ثمرة النخل بتمر منه وفي بعض النصوص تفسيرهما بعكس ذلك وهو مطروح باخبار
الاشياء ... خلاف بل وفي النص ايضًا تفسيره على المشهور تعميمها بحب او تمر من غيرها خلافا لجماعة اخرى حيث جوزوا
ويدل على الاول ما في نص عربية من قوله يجوز ان يبيعها بخرصها تمرًا ولا يجوز ذلك في غيره بناء على اطلاق قوله تمرًا الغير ثمر
ويدل ايضًا ما ورد في تفسيرهما من قوله بيع النخل بالتمر وبيع السنبل بالحنطة وفي قبالهما ما في صحيح الحلبي من نفي الباس عن
بيع ثمرة النخل بقفيزين من تمر وفي اخر عن الرجلين يكون بينهما النخل فيقول احدهما لصاحبه اختر اما ان تاخذ هذا النخل بكذا
وكذا كيلا مسمى وتعطيني نصف هذا الكيل زاد او نقص واما ان اخذه انا بذلك واردّ عليك قال لا باس اذ ظاهره ولو بمقتضى
ترك الاستفصال شموله صورة كونه على وجه المعاوضة والمبادلة وحمله بعضهم على وجه الوفاء او غيره خلاف الظاهر كما هو
الثاني ايضًا في خبر الكنائي وح فلولا اعراض المشهور عن مثل هذه النصوص وعدم كفاية شمول جم غفير من الاعاظم على وفقها

ولي الجمع بينها وبين السابقة بالحمل على الكراهة ثم ان في جواز مثل هذه المعاملة في غير ثمرة النخل بناء على عدم جواز المزابنة
بالمعنى الثاني ايضًا اشكال لاختصاص النصوص بالنخل وكون الحكم على خلاف القاعدة فالاطلاقات المجوّزة لبيع الثمار
محكمة نعم في جعل ثمرة نفس الشجر عوضًا اشكال من جهة اتحاد العوض والمعوّض نعم مع اشتراط التادية منها لا باس
ايضًا اذ لا محذور فيه وان استشكل فيه ايضًا في الجواهر ولا وجه له وعلى اي حال لا اشكال عندهم فتوى ونصًّا في
جواز بيع العرية من النخل بخرصها تمرًا من غيرها والنصوص بذلك مستفيضة وفي خبر السكوني رخّص رسول الله
في العرايا الى ان قال وهي النخلة يكون للرجل في دار اخر الخ وذيله شاهد قول المحقق في شرايعه وان حسن الحائط
بستان لغيرها لدار ولكن في نص اخر تفسير العرية بالنخلة التي يعيرها صاحبها رجلًا محتاجًا وفي اخر رخّص في بيع
العرايا وفسّرها بما كان في بستان غيره او داره ولكن لا يخفى ان كون هذه التفاسير من الامام في غاية البعد بل الظاهر كونها
من الراوي وح لا حجية في شيء منه فالمرجع ح العرف واللغة ولقد حكي في الشرايع بان عند اهل اللغة الحاق البستان
بالدار وفي التعدي الى الحائط وغيره كلام اخر ولكن الانصاف عدم تمامية ثبوت هذا المعنى من اللغة ولذا قال في الجواهر
بان كلام اهل اللغة غير منضبطة وح فلا محيص في غير مورد اليقين من الشيء على طبق القواعد ومعلوم ان مقتضى
عموم النهي عن بيع المزابنة حرمته ومع اجمال المفهوم في العرية يرجع الى الاطلاق المزبور ولا مجال للرجوع الى
عمومات الجواز في بيع الثمار فما يوهم في الجواهر من ان المرجع مع اجمال المفهوم في العرية اطلاقات جواز المعاملة
منظور فيه لولا الاطناب من كلماتهم على جواز هذا ولكن الذي يسهل الخطب جواز بيع ثمرة النخل بتمر غيره وان المزابنة
المحرّمة مختصة ببيع ثمر النخل بثمر نفسه وذلك لا اشكال في بطلانه لاتحاد العوض والمعوّض نعم لا باس بمصالحة لان
دائرة العوضين في باب المصالحة اوسع من غيره وح فمثل هذا الاشكال يجري في العرية ايضًا وان النصوص المتضمنة
على تخصيص العرية بذلك محمولة على الكراهة نعم فيها شهادة تعميم العرية والا فلا معنى لتخصيصها لعدم صحة بيعه مع اتحاد
العوضين فما في كلمات بعض الاعاظم من تعميم الجواز في العرية حتى بثمر نفسها منظور فيه كما لا يخفى والعجب من جعل ذلك
في الشرايع مورد الخلاف فجعل الاظهر عدم الصحة وفي الايضاح نسبه الى الاشهر وفي الرياض الى الاكثر واختار
هو جوازه والحال ان الكلام في اصل نحو حقيقة المبادلة فيه وفي التنقيح ان الدليل على المغايرة بين الثمن والمثمن
عقلي وبه تقييد الاطلاقات وح لا يابى المقام من حمل محل الخلاف كلمات الاعلام على صورة شرط الوفاء من
ثمرته وهو الذي استشكل الجواهر فيه سابقًا وان الخلاف في المسئلة من هؤلاء الاعاظم منزل على هذه الصورة
وعليه امكن دعوى شمول اطلاقات الجواز لمثله بلا مانع عقلًا ونقلًا كما لا يخفى وايضًا بعد ما ظهر ان لازم اجمال
مفهوم العرية من اي جهة مرجعية اطلاق حرمة المزابنة او كراهته على الخلاف في المعنى المنظور فيه المبادلة فلا بد من

المصير الى عدم الجواز في بيع ما زاد على الواحد في الدار والبستان بخلاف ما لو كان لكل دار او بستان واحدة فانه لا اشكال في
جوازه ومنشأ الاشكال الاقتصار في خلاف القاعدة بمورد النصوص وهي نخلة واحدة بل قيل انه ماخوذ في حقيقتها
وفيه نظر بل العرايا شاهد خلافه لولا دعوى انّ جمعها بلحاظ تعدد الدور والبساتين لا تعدد النخل في بستان واحد
وح فاستشهاد الجواهر ايضا بمثل هذه التعبيرات على عدم اعتبار الوحدة في مفهوم العرية منظور فيه وعليه مع الاجمال
المزبور كان الاصل عدم الصحة الا ما خرج كما لا يخفى وعلى اي حال مقتضى الاطلاقات السابقة عدم اعتبار التقابض
في المجلس في صحة بيع عرايا ولا يشترط التعجيل ايضا كي لا يجوز اسلاف احدهما في الآخر وتوهم كونه من باب بيع المتجانسين
فكان من الربوي بين الغير الجاري فيه الاسلاف المزبور منظور فيه لعدم كون الثمار على النخيل من المكيل والموزون فلا مجال
في مثله لشبهة الربا وان توهم بل يظهر من كلام المحقق عدم جواز الاسلاف المزبور وان الزم بعدم التماثل في الخرص بين
تمرها عند الجفاف وثمنها عملا بظاهر النص المعتضد بالفتوى وكيف كان يجوز ان يتقبل احد الشريكين بحصة صاحبه
بوزن معلوم من خرصه بلا اشكال ظاهرا ويدل عليه نصوص مستفيضة مثل صحيح شعيب المشتمل على نفي البأس على
هذه المعاملة وصحيح الحلبي وصحيح ابي الصباح وصحيح يعقوب ومرسل محمد بن عيسى وخبر سهل وخبر عبد الله ابن بكير ودعوى جمع
الجواهر نفي المضايقة فيه بالمرام وفي كون مثل هذا التقبيل معاملة مستقلة او مصالحة بعيدا لم يكن بيعا لعدم مغايرة
العوض مع المعوض وجهان ولا يبعد الاخير لتوسعة الصلح من حيث الصيغة حتى ان الاصحاب حملوا قوله لك ما عندي ولي
ما عندك على الصلح والمقام اولى خصوصا مع اشتمال خبر ابن بكير لقوله يصالحه الظاهر في بيان سنخ المعاملة الواردة
عليها الفساد والصحة وعليه فيجري فيه شرائط الصلح اجمع كما انّ من لوازمه الحكم بعدم الضمان لو تلفت الثمرة بآفة سماوية
لا من جهة اليد لانه يد امانة ولا من جهة عقد المعاوضة لعدم ثبوته في غير البيع ولو تلف البعض فيقسط عليهما على فرض
الاشاعة واما على فرض كون الحصة فيه من باب الكلي في المعين ففي كون المسئلة من قبيل استثناء الارطال او من قبيل
بيع الكلي في المعين وجهان والظاهر هو الاخير كما لا يخفى فتدبر ومن مرّ بشيء لا قصدا جاز ان يأكل من غير استحقاق ولا اضرار
بل وفي الجواهر مع عدم العلم او الظن بالكراهة وفي موضع آخر من كلامه انّ موضوع البحث هو هذه الصورة و
لكن في كشف الغطاء التصريح بان اشتراط عدم العلم بالكراهة او ظنها او عدم السور بما فيه ما في بعض روايات الباب و
لعله نظر الى ما في نص ابن ابي عمير حيث سئل عن الرجل يمر بالنخل والسنبل والثمر فيجوز له ان يأكل منها من غير اذن صاحبها
ضرورة او غير ضرورة قال لا باس وترتب اطلاق جملة اخرى وتنزيل الجميع على صورة عدم العلم بالكراهة منظور
فيه وح ان تم اجماع على خلاف هذه الاطلاقات فهو والا فلا مانع عن المصير اليها بل لا باس باستفادة عدم شرطية
عدم السور كما افاده كاشف الغطاء [illegible] المحكي في الجواهر [illegible] ان لا يكون اكله مفسدا لما في نص يونس من انه لا يحمله

ولا يفسد ومنه يظهر عدم [illegible] ايضا وفي كشف الغطاء او الحمل عن الضمان من الاول اشكال بل غاية الامر ضمان مقدار الحمل او
المفسد فلو تعدد الاكل فلا بد من ملاحظة الفساد باي مقدار منهم فلا يأكل بعد اكل غيره الموجب لفساده ومع التساوي
في المبادرة يقرع لانه لكل امر مشكل وفي اعتبار عدم قصد من المرور اكل الثمرة اشكال لانه خلاف الاطلاقات نعم
يعتبر صدق عنوان المرور فلا يجوز دخول بستان الغير لذلك وصحيح النص السابق بتعميم الحكم للنخل وغيره من ساير الاشجار
والسنبل وربما يتعدى من السنبل الى الزرع ايضا فاحتمال الاختصاص بالنخل منظور فيه نعم في جملة من النصوص المنع عن
التصرف بلا علم برضاء صاحبه وفي بعضها لا يحل لان يأخذ منها شيئا وربما يحمل هذه على الكراهة او على صورة الافساد
كما يومي اليه ما في بعضها من انه لو كان لكل من عبر يأخذ منه سنبلة لا يبقى منه شيء وفي بعض نصوصها التصريح بالجواز
مع الضرورة وعدم الافساد وربما يكون ذلك ايضا مؤيدا للحمل على مراتب الكراهة وح لا وجه لرفع اليد عن النصوص
المجوزة بمثل هذه الاخبار كما لا يمثل قاعدة قبح التصرف في مال الغير بعد قابلية حمل النصوص المزبورة على انه لو في
العام في ذلك او لكون المار ذا حق استحقاقا في نحو الفقير في مال التجارة او مال اليتيم بعنوان الزكوة وان كان في
دلالة النصوص على ثبوت مثل هذا الحق نظر خصوصا مع عدم كونه اسقاطيا وما كان شانه ذلك فهو حكم محض و
سلطنة سانحة ولقد حققنا الفرق بين اعتباري الحق والحكم بذلك وقلنا بانه مع الشك في نحوي الاعتبار الاصل
ايضا يقتضي الحكمية كما لا يخفى **الفصل الحادي عشر** في بيع الحيوان اناسيا ام غير اناسي فنقول اولا لا اشكال
في وجه تملك الغير الاناسي من الحيوان فانه كسائر الاملاك بجهات من حيازة او نماء ملك او ارث او بعقد معاوضة و
غيرها واما تملك الاناسي منها فيعتبر في حيازته واسترقاقه كفره الاصلي بلا اشكال ظاهرا والنصوص بذلك
مستفيضة مثل قوله انّ القوم يغزون على الصقالبة والروم فيسرقون اولادهم من الجواري والغلمان فيعمدون الى
الغلمان فيخصونهم ثم يبعثون بهم الى بغداد الى التجار فما ترى في شرائهم الى قوله فقال لا باس بشرائهم انما اخرجوهم من
الشرك الى دار الاسلام وفي آخر في شراء الروميات فقال اشترهن وبعهن وفي ثالث نفي البأس عن الشراء من اهل الشرك
ابنته وفي رابع نفي البأس عن شراء امرأته وفي خامس وسئلته عن سبي الديلم يسرق بعضهم من بعض ويغزو المسلمون عليهم
بلا امام ايحل شراؤهم قال اذا اقروا لهم بالعبودية فلا باس بشرائهم وفي سادس بعد السؤال عن استرقاق اهل الذمة
قال لا تبع حرا ولا اهل الذمة ولازم الاخير تخصيص جواز الاسترقاق باهل الحرب كما انّ صريح الخامس وظاهر الباقين
باطلاقها جواز الشراء من السارق ولو كان كافرا حربيا كاهل الديلم ولا يستند لنفيه الا اصالة عدم الاسترقاق المحكوم
بالنصوص المزبورة ولا ينافي ذلك فيئية ما لهم للمسلمين انه لا ينبغي تملكهم بالاسترقاق اذ الكفار مشركون في الفروع
مع المسلمين ومن جملتها ذلك اللهم ان يدعى انّ مثل ذلك من الاحكام الامتنانية للمسلمين فيختص بهم وفيه نظر

الامكان كونه من الاحكام المجعولة على خلاف منة الكفار ولو بكونهم قائلين للتملك ولو لمسلم فضلا عن المسلمين
هذا ويملك ايضا اللقيط من دار الحرب او الاسير منها اذا لم يكن فيه مسلم يمكن تولده منه وعمدة الدليل عليه الاجماع
على اعتبار ظهور الحال في تولده من الكافر المستتبع لالحاقه بالكافر الاصلي وفي شمول كلماتهم صورة عدم العلم بوجود
المسلم وان كان ضانا بوجوده بل وضانا بتولده منه اشكال والقدر المتيقن من كلمات المجمعين صورة بعد تولده من المسلم
ولو لبعد وجود المسلم والا فلزوم تحصيل الجزم بعدم المسلم فيهم لا فعلا ولا سابقا على وجه يمكن تولده منه بعيد
عن مصب كلماتهم خصوصا مع استلزامه تنزيل الكلمات على النادر كالمعدوم نعم في غير هذه الصورة اصالة عدم
التملك جارية خصوصا مع اطلاق جملة من النصوص بان اللقيط لا يشترى ولا يباع فيخرج عنها بالاجماع الصورة
المزبورة ويبقى الباقي تحت المطلقات وفي التعدي الى غير اللقيط مما اخذ بنحو الاسر او غيره اشكال لاختصاص النصوص
به ولكن ذلك كله لو كان المستند للدليل على اعتبار ظهور الحال في الالحاق بالغالب من اهل الدار مطلقا وهو مبني على
قيام الاجماع السابق على اعتبار الظهور المزبور مع عدم وجود المسلم او مطلقا والا فاصالة عدم تملك الغير كاف
في عدم الاسترقاق علاوة على عموم الناس كلهم احرار الا من اقر بالعبودية وان لم يشمله اخبار عدم شراء اللقيط ولكن
الانصاف تمامية الاجماع المذكور على النحو المزبور وح لا باس بشمول فحوى كلماتهم لغير اللقيط ايضا في الفرض المسطور
كما يومي اليه ايضا في الجواهر وبهذا البيان ايضا نخصص تملك الاسير او غيره من دار الحرب بصورة جواز تملك اللقيط
منه وفي غيره اصالة عدم الجواز محكمة كما لا يخفى وعلى اي حال لا اشكال في عدم جواز تملك اللقيط في دار الاسلام
فلو بلغ واقر جامعا للشرائط بعبده اقراره بالرقية ففي حسنة وفي النص ايضا ان الناس كلهم احرار الا من اقر بالعبودية وهو
مدرك ود للظاهر في اجراء جميع الاحكام عليه حتى ما كان له من استحقاق النفقة على الملتقط فيكون في الدلالة
على الرقية اولى من قاعدة الاقرار اذ لا يثبت بها الا ما عليه من الاثار لا له فالنص المزبور ربما يشهد على كفايته
دعواه مط وفي شمول اطلاقه لصورة وجود المعارض لحريته تامل لامكان انسباق الدعوى بلا معارض منه الى
الذهن ومعهودية في الحكم على طبق مؤداه كما في سائر المقامات نعم بمقتضى عموم الاقرار من العقلاء لا بد وان يترتب
على مثله ما عليه من الاثار بل ولا يكون البينة على الحرية مسموعة لعموم اصدقية الانسان على نفسه بخلاف
الدعوى بلا معارض فانه لا يسمع مع وجود المعارض فضلا عن صورة قيام البينة على خلافه كما لا يخفى هذا وربما
يتوهم من قوله وهو مدرك اعتبار الرشد ايضا في اقراره ويؤيد بكونه مالا واقراره يرجع الى تصرف مالي يمنع
عنه السفيه وفي الوجهين نظر اذ المالية في المقام انما حصلت بنفوذ الاقرار فلا يصدق عليه تعلق اقراره بما
هو محفوظ ماليته من الخارج ولا نؤول السفهاء لا يقتضي ازيد من ذلك واما حديث المدركية فكنايته

بلوغه ولا يستفاد منه ازيد من ذلك فعموم دليل الاقرار باق بحاله خصوصا ما في نص اخر من قوله يؤخذ بما اقر به
بلا تقييد ومع هذا النص لا يصغى الى توهم ان اجمال القيد في الاول يوجب سراية الاجمال في صدره فيسقط عن الدلالة
فلا يبقى في البين الا عموم اقرار العقلاء القاصر عن اثبات العبودية بجميع الجهات كما لا يخفى ثم انه بعدما اتضحت هذه المقدمة
فنقول ان كل حيوان مملوك انسانا كان ام غيره صح بيعه للعمومات بلا اشكال ويستقر ملك المشتري عليه بعقده الا العبد
الابق منفردا ويصح مع الضميمة على ما تقدم تفصيله في السابق فراجع وكذا ام الولد مع وجود ولدها وابقاء ثمنها او
القدر في عليه على ما تقدم ايضا شرح ذلك كله في محله او يكون العبد ابا للمشتري وان علا او ابنا له وان نزل او واحدا من
المحرمات عليه نسبا او رضاعا وكذا المرأة في العمودين فينعتق عليه لو ملكه بلا خلاف كما في الجواهر في النسبي منها وعلى
الاشهر بل المشهور في الرضاعي وعمدة السند في ذلك جملة من النصوص المشتملة بعضها على قوله اذا ملك الرجل والديه
او اخته او عمته او خالته او بنت اخيه وذكر اهل هذه الاية من النساء عتقوا جميعا ويملك عمه وابن اخيه وابن اخته
والخال ولا يملك امه من الرضاعة ولا اخته ولا عمته ولا خالته اذا ملكهن عتقن وقال ما يحرم من النسب فانه يحرم
من الرضاع وذيله شاهد عدم اختصاص الحرمة بخصوص المذكورات في النص نسبا ورضاعا بل يشمل جميع العناوين
النسبية والحاصلة مثلها من الرضاع وفي ذيله ايضا وقال يملك الذكور ما عدا الولد والوالدين ولا يملك من النساء
ذات رحم محرم قلت يجري في الرضاع مثل ذلك قال نعم يجري في الرضاع مثل ذلك وفي نص اخر عن امرأة ارضعت
ابن جاريتها قال يعتقه وفي قبال هذه النصوص جملة اخرى قاضية بعدم انعتاق الرضاعي من المحرمات وهي مستند القديمين
والمفيد والديلمي وابن ادريس بل نسبه الى المحصلين وهو قوله اذا اشترى الرجل اباه او اخاه فملكه فهو حر الا ما كان من
قبل الرضاع وفي اخر في بيع الام من الرضاع قال لا بأس بذلك اذا احتاج وفي ثالث غلام بيني وبينهم رضاع يحل
بيعه قال انما هو مملوك ان شئت بعته وان شئت امسكته ولكن لا يخفى ان الاخير والاول قابل للحمل على الاخ بارجاع
القيد في الاول الى الاخ لانه المتيقن كما هو الشأن في الاستثناء عقيب الجمل المتعددة او بحكمها وربما يكون ما نحن فيه من
صغرياتها فلا يكون في البين ما هو صريح في المدعى الا صحيح الحلبي المشتمل على الام وهو مع صحة سنده بضميمة عدم
الفصل بين الام وغيره يصلح للمعارضة بل يكون بحسب الدلالة اقوى من البقية لامكان حمل البقية على الكراهة كما
هو الشأن في النواهي الواردة في الاخ الرضاعي ولكن الذي يوهنه اعراض الاصحاب عنه الموهن لسندها خصوصا
مع صحتها واقوائيتها دلالة ولئن شئت فجعل ذلك شاهد وهن جهتها ولولا اطباق العامة عليه وح يحمل على التقية
لا بمناط الترجيح سندا وجهة كي يرد عليه فقد الجمع الدلالي على الترجيح السندي او التصرف في الجهة كما لا يخفى ثم
ان مقتضى تطبيق الامام عمومات المنزلة على المقام ربما يقتضي عدم تخصيصها بالنسبة الى خصوص باب النكاح بل

لابدّ من ترتيب آثار علقة النسبة على الرضاع مع انه ليس بتام علقة في باب الارث والولاية وامثالهما فلا محيص من
دعوى وهن العمومات بكثرة التخصيص فلا يعمل بها الا بجبر عمل من الاصحاب ولا اظن عملهم عليها الا في النكاح وهذا
المقام فتدبّر بل ربما يشكل التعدّي من عتق المحرمات من العناوين النسبية في الموارد التي تثبت الحرمة في الرضاع في باب
النكاح على خلاف القاعدة ولا يتعدّى منها الى عتقه لعدم تمامية الكلية في التلازم بين حرمة النكاح وعتقه ثم ان لسان
النصوص من حيث ترتب الانعتاق على الملك وعدمه بحصول الانعتاق ابتداءً مختلفة ففي بعضها مثل الخبر المذكور سابقاً
هو الاول وفي بعضها ولا يملك امّه الخ ويمكن حمل الاخير على نفي الاستقرار ويحتمل حمل الاول على الملكية الاقتضائية
ولا ينافيه ايضاً عموم لا عتق الا في ملك لامكان حمله على العتق الاختياري لا الانعتاق القهري والتحقيق في المقام
ان يقال بابتناء المسألة على ان طبع البيع هل يقتضي المبادلة من الطرفين ام لا يقتضي الا البدلية من طرف واحد
واما الطرف الآخر فهو تابع قصد المتبايعين فلو منع قابلية المحل لكسب الملكية فعلى الاول فلا محيص من الالتزام
بالملكية آناً ما حفظاً لحقيقة المبادلة فيتعين الجمع بين النصوص بالجمع الاول وجعل المراد من نفي الملكية نفي استقرارها
لا اصله وعلى الثاني فمع عدم قصدهما المبادلة من الطرفين فلا محيص من الجمع الثاني اذ لا مقتضي حينئذ لحصول الملكية
الفعلية بل غايته ثبوت اقتضاء الملكية ذاتاً كما لا يخفى واما مع قصدهما المبادلة من الطرفين فربما يقع التردد في ترجيح
احد الجمعين فعلى اختيار الجمع الثاني يكون المورد مما لا يقبل الملكية الفعلية فينعتق بدلاً وعلى اختيار الاول فيكشف ذلك
عن قابلية المحل لهما والمفروض ان الطرفين ايضاً قصدا المبادلة من الطرفين فيملك ويترتب عليه الانعتاق قهراً وحينئذ فربما
يكون الجمع الاول اولى لانصراف الذهن من الملكية المطلقة الى المستقرة منها فنفيها ايضاً محمول على ذلك ثم بعد ذلك لا وجه
للالتزام بالملكية آناً ما لكفاية الترتب فيه عقلاً بحيث يكون حاصلان في الزمان الواحد بنحو الترتب ولا محذور في اجتماع
النقيضين في زمان اذا كان ذلك بنحو الترتب بل الاختلاف في الرتبة ترفع المناقضة وعدم مساعدة ذهن العرف الى هذا
المعنى غير مضرّ بعد ما كان ذلك من جهة قصورهم في عالم التطبيق لا في تحديد مفهوم اللفظ وما يتبع فهمهم فيه هو الاخير
لا الاول كما لا يخفى هذا وكيف كان يكره ان يملك ما عدا المحارم من النساء وعموديه وابائه عالياً وسافلاً اذا كانت من
قرابته من الاخ والخال والعم وغيرهم ففي موثقة سماعة في رجل يملك ذا رحمه قال لا يصلح ان يبيعه ولا يتخذه عبداً ويجمع
بين ذلك وبين ما دلّ بملك ما سوى ذلك من الرجال من ذي قرابته كما في بعض النصوص بالحمل على الكراهة بل يحمل النهي عن
تملك الاخ ويجوز تملك ابنه في نص آخر على مراتب الكراهة بقرينة السابقة كما لا يخفى وفي شمول الحكم فيما ذكرنا كله القرابة
الحاصلة من الزنا تردد او قربه الشمول لصدق العنوان ونفي الولدية في بعض المقامات منصرف الى احكام خاصة من الارث
وامثالها وشمولها لمثل هذا الحكم نظر فتدبر ومما لا يستقر ملكه ما افاده المصنف بقوله او يكون المشتري كافراً والعبد مسلماً

ولقد تقدم شرح ذلك ايضاً مستقصى قبل بحث الخيار فراجع او يكون موقوفاً لعدم صحة تملك الوقف المخرج عن رقبته الا عند
تحقق مجوّزات بيعه ولقد تقدم شرح ذلك ايضاً في طي بيع الوقف فراجع ولو ملك احد الزوجين صاحبه استقر الملك و
بطل النكاح والاصل في ذلك على خلاف مقتضى الاستصحاب بعد تساقط الاطلاقين النصوص الخاصة الواردة تارة بلسان
تفارقه ولم يكن له عليها سبيل واخرى ليس بينهما نكاح وثالثة هل يبطل نكاحه فقال نعم ورابعة قول الامير في ردعها عن الجماع
وانه موجب الرجم ومنه النصوص بضميمة فتوى الاصحاب كافية في رفع اليد عن الاصل المزبور والمسألة في غاية الوضوح
بجملة ومنه يتضح عدم الفرق بين ملك التمام او البعض وفي صحيح ابن سنان التصريح بانه بملك البعض ايضاً عن بقاء النكاح
ويجوز ابتياع ابعاض الحيوان مشاعة كالنصف والثلث وغيرهما بلا اشكال للعمومات وفي الذبيحة كذلك لو قبل بعد كونه قبل
اجزائه من الموزون والا فلا بدّ من تعيين قدره فراراً عن الغرر ولا اشكال ظاهراً ايضاً بحسب الفتاوى في بيع اجزاء معينة من
الحيوان الحي سواء المأكول المقصود به اكل لحمه او غيره المقصود منه حمله وركوبه وعمدة الوجه فيه انه سالم ذلك في مسألة
المسلّمات الحاكي عن اطباق كلمة الاصحاب وهو الفارق بين المقام وبين مسألة استثناء الرأس او الجلد مع انهما في الحقيقة من
واد واحد والاصل فيه ما في النص المحكي عن السكوني قال اختصم الى امير المؤمنين رجلان اشترى احدهما من الآخر بعيراً و
استثنى البيع الرأس والجلد ثم بدا للمشتري ان يبيعه فقال للمشتري هو شريك في البعير على قدر الرأس والجلد وفي آخر قضى
الامير بمثله والظاهر من قوله استثنى البيع الرأس والجلد كون الغرض استثناء نفس الرأس والجلد لا كونهما معيار المقدار
استثناء جزء مشاع من الحيوان ولانه مع بقاء ملكيته نفس الرأس والجلد من الحيوان للبائع كان مقتضى قوله بدا للمشتري
لا بدّ بحره ويبيعه كون المقصود من البيع او الامر ذبحه وفي مثل هذه لا بأس بتملك نفس الرأس وبقاء الاستثناء بحاله
اذ هو في حدّ نفسه شيء قابل للتملك مستقلاً ولذا التزموا في مثل هذه الصورة بانه على فرض الذبح لا يستحق البائع
الا نفس الرأس والجلد لعدم تصوّر نفع لهما في هذه الحالة فلا عبرة للملكية بما عند العقلاء ولانه الالتزام بالكشف
عن بطلان البيع او الاستثناء المزبور من الاول ولقد اشرنا ايضاً الى قيام الاجماع على عدم جواز بيع الرأس او غيره
من اجزائه المعينة ولكن قيام النص تعبداً على صحة الاستثناء المزبور وصيرورته منشأ لشركة البائع في العين بمقدار
مالية الرأس والجلد كما هو ظاهر قوله شريك في البعير بمقدار الرأس والجلد فكأن المقام من قبيل شركة الفقير في عين العين
بمقدار الشاة لا كشركة الزوجة مع الورثة في العقار بان لا يكون شريكاً الا في صرف مالية بلا استحقاق فيه من العين
شيئاً ولا بأس بالالتزام بهذا المقدار من خلاف القاعدة بمقتضى النص المزبور بعد ما كان معمولاً به وطرح بعض اخبار
بمحض كونه على خلاف القاعدة منظور فيه كما لا يخفى هذا ولو شرط احد الشريكين عند ابتياعهما الحيوان ان له الرأس
او الجلد بانه كان له بنسبة ماله الا ما شرط والوجه فيه انه قد يكون للشركة المزبورة مثلاً فظاهر استثنائه كالشرط

ما في صحيح الغنوي في رجل شهد بعيراً مريضاً وهو يباع فاشتراه رجل بعشرة دراهم واشرك فيه رجلاً بدرهمين بالرأس و
الجلد فقضى ان البعير برئ فبلغ ثمنه ثمانية دنانير قال فقال لصاحب الدرهمين خمس ما بلغ فان قال اريد الرأس والجلد فليس
له ذلك هذا الضرار وقد اعطى حقه اذا اعطى الخمس وقد افتى بمضمونه من ابطل الاستثناء المزبور ايضاً على المحكي في الجواهر
نعم ظاهر الصحيح المزبور مثل النصوص الواردة في الاستثناء كون المبيع مما قصد نحره لا مطلقا وهو الذي قلنا بانه لا
باس فيه لتملك الرأس بنفسه في فرض الذبح بخلاف ما لو قصد به من الاول بقائه خصوصاً فيما لو كان الغرض المقصود منه
ركوبه لا اكل لحمه بذبحه اذ لا معنى عند العقلاء لتملك رأسه بنفسه ولازمه بطلان مثل هذا الاستثناء او بيعه وح فالحكم
بالشركة الذي هو على خلاف القاعدة ينزل ايضاً على هذه الصورة لا مطلقا لوجوب الاقتصار في امثاله على المورد المتيقن
من النصوص واليه اشار ايضاً في الرياض بقوله مع ظهوره كما سبق فيما يقصد للذبح فلا وجه للتعميم وح اطلاق المصنف
كغيره لا يخلو عن تامل كما لا يخفى ولو امره بشراء حيوان او غيره بشركته صح ولزمه نصف الثمن بلا اشكال لظهور اطلاق الشركة
في كون نسبتهما الى المبيع بالسوية ويلزمه ح نصف الثمن ولو ادعى الآمر خلافه فظاهر لفظه لا يسمع ولو شرط راس المال
لو قال الربح لنا والخسران عليك لم يلزم الشرط بمقتضى القواعد مع فرض الشركة بناء على اقتضاء الشركة بذاته كون الربح
والخسران عليهما واما لو قيل بانه من لوازم اطلاق الشركة لا ذاته بمعنى ان عدم ضمان الغير الخسران من جهة عدم
اقتضاء الشركة ذلك لا من جهة اقتضائه عدمه فلا ضير في شرطه بلا لزوم خلاف مشروعيته في شرطه والمسألة من هذه
الجهة لا يخلو عن تامل وان كان الاصل مع الشك في هذه الجهة عدم مخالفة الشرط للمشروع المستتبع لصحة الشرط ولعله
الى مثل هذه الجهات نظر سيد الاعاظم في حاشيته حيث قال ولكن اللزوم ليس ببعيد خلافاً للجواهر بل في صحيح رفاعة
قال الامام ع في الجواب عن السؤال عن مورد الكلام لا ارى بهذا باساً ولذا نسب في التكملة الشريعة لزوم الشرط الى
الرواية ايضاً ولو اذن احدهما لصاحبه ان ينقد عنه ما عليه من الثمن صح وكان المبيع ايضاً بينهما غاية الامر كان للناقد الرجوع
الى الآمر فيما نقد لظهور امره في ارادة الدفع بضمانه لا مجاناً كل ذلك بمقتضى القواعد واضح كما لا يخفى وكيف كان على
البائع استبراء الامة قبل بيعها بحيضة ان كانت تحيض والا فخمسة واربعين يوماً اما وجوب الاستبراء على البائع قبل
بيعها فالظاهر عدم الخلاف فيه حتى من المقنعة المعبر عنه بلا ينبغي بقرينة تعبيره عنه في باب لحوق الاولاد بلا يجوز و
يدل عليه نصوص مستفيضة ومنها ما في صحيح حفص المشتمل على قوله عليه ان يستبرئ من قبل ان يبيع وفي آخر يستبرئ رحمها
بخمسة واربعين يوماً وفي ثالث نادى المنادي ان استبرئوا سباياكم بحيضة وما في صحيح علي بن جعفر من قوله عن الرجل
يشتري الجارية فيقع عليها ايصلح ان يبيعها من الغد قال لا بأس بذلك مطروح باعراضهم او مؤول بان يسقط عنها
الاستبراء للياس او غيره او محمول على بيان جواز البيع لا جواز ترك الاستبراء وهو اقرب المحامل بناء على ما هو الظاهر

من النصوص والفتاوى من كون وجوب الاستبراء من البائع قبل البيع نفسياً لا شرطياً لصحة البيع وان احتمل التامل فيه في الجواهر
لولا قيام الاجماع على خلافه ولكن الانصاف انه تامل في غير محله وكون المقام من قبيل الاوامر الواردة في مقام بيان
كيفية العمل المحمولة على الارشاد بالشرطية منظور فيه اذ مناسبة الاستبراء لجواز الوطي من المشتري او من حيث شرطيته
للبيع وتوى جهة تكليفية مقدمة للوطي المزبور غاية الامر عهدة حفظ هذه المقدمة على البائع فهي بالنسبة الى البيع
من قبيل الوجوب النفسي وح فلو باع قبل الاستبراء فان كان عامداً في البيع ولم يتمكن من ارضاء المشتري فاثم والا فلا
ارضائه فيه وبعد البيع لا سلطنة على البائع من حبسه على المشتري لانه خلاف سلطنته على ماله وقول بعض بوجوب
حبسه ولو عند عدل منظور فيه لعدم مساعدة القواعد عليه فتدبر ومن التامل في النصوص المزبورة ايضاً ظهر وجه
الحكم الآخر من انه يمضي حيضة ان كانت ممن تحيض والا فخمسة واربعين يوماً وما في بعض النصوص من تعيين الحيضتين
محمول على الفضيلة جزماً كما ان الظاهر من مضي حيضة كون زمان استبرائها انتظار حيضها وهذا المقدار لا يقتضي ترك وطيها
قبل مجيء الحيضة فضلاً عن سائر استمتاعاته ويصرح ايضاً في الجواهر واما الاستبراء بالزمان فالظاهر المنصرف اليه في
النصوص ترك وطيه فيه واما ترك بقية الاستمتاعات ففي شمول النصوص لها نظر بل في بعض النصوص التصريح بالجواز في
المشتري الجارية يخبر البائع بعدم الفصل بينهما من هذا الظرف وان قيل به في عكسه وهو صحيح ابن اسمعيل قلت احل للمشتري
ملامستها قال نعم وبذلك يرد قول جماعة بعدم جواز سائر الاستمتاعات على المشتري ناظرين الى بعض النصوص المشتملة
على قوله لا يقربها ثانية وقوله اذا طهرت فليمسها اخرى ويمكن حمل امثال هذه النصوص على الكناية عن الوطي اذ لا يوجب
القرائن المنفصلة قلة ظهورها فهي على ظهورها حرمتها على الاطلاق بالفرض باقية ويرفع اليد عن حجيتها بمقدار قيام الدليل
على حجيتها كما لا يخفى ثم في جواز وطي الدبر كلام آخر منشأ الاختلاف انصراف الاطلاقات بمناسبة الحكمة الى الفرج ولكن
يمكن تسرية الحكمة في الدبر ايضاً لامكان الحمل معه بالانسباب كما هو الشأن في صورة العزل وفي النص ايضاً وجوب الاستبراء
معه وح لا قصور في شمول الاطلاقات له لاتحاد المناط بينهما فتدبر وكيف كان لو لم يستبرئ البائع في مورد يجب عليه
استبرائه وجب للمشتري الاستبراء المزبور للنصوص المستفيضة المشار الى بعضها ومع الوثوق باستبرائه لا يجب على المشتري
بلا اشكال فيها ايضاً فتوى ونصاً وفي الخبر المنسوب الى البختري ان وثق به يعني باخبار البائع باستبرائه فلا باس ان يطأها
يعني على المشتري وفي آخر ان كان عندنا مأموناً فمسها وطرح ذيله لا يضر بمورد الاستدلال وفي ثالث ان ائتمنه فمسها وما
في بعضها من الامر بالاستبراء مع عدم وطي صاحبها مطروح او منزل على استحباب استبرائه او على صورة العلم بوطي غير
البائع بوجه صحيح كما افاده في الجواهر مع مناسبته لحكمة الاستبراء وفي الحاق صورة الجهل وعدم الوثوق بصورة العلم في
المقام نظر نعم ظاهر تعلق الحكم بالوثوق من قبل البائع جريان وجوب استبراء المشتري مع عدمه ولذا افاده في الشرائع و

استبراء المشتري مع عدمه ولذا افاد في الشرايع وجوب الاستبراء على المشتري مع جهله وعلى ايّ حال بمثل هذه النصوص
يرفع اليد عن اطلاق ما دلّ على ثبوت الاستبراء على المشتري بل في بعضها الجمع بين استبرائها ولا بدّ وان يحمل بقرينة السابقة على
عدم وثوقه بعدم وطي البايع في مدة استبرائه كما لا يخفى ويسقط الاستبراء بتحويه على البائسة والصغيرة بلا اشكال ايضا
ونصا وفي النصّ عن الجارية التي لم تبلغ حدّ الحيض او لم تحض فقال لا عدّة عليها وفي اخر عمن لم تدرك اويئست عن الحيض
فقال لا باس بها ان لا يستبرئها وفي بعض النصوص من الامر بالاستبراء لمن لم يبلغ الحيض محمول على الغير البالغ حدّ الحيض
بحسب المتعارف مع بلوغها وكبرها كما انّ ما في نصّ اخر من اثبات الاستبراء لمن قعدت عن الحيض او لم يحض ايضا محمول على
من كان يسن من يحض جمعا بين النصوص اطلاقا وتقييدا وفي بعض اخر الجمع في غير البالغ بين نفي العدّة وجواز الوطي
وحمله في الجواهر على صغرها عند البايع وبلوغها عند المشتري ولكنه خلاف الظاهر لظهوره في كونها في حكم الصغيرة
التي لا يخوف عليها الحمل والاولى حمله على الغير البالغ حد الحيض المتعارف فيها عدم الحمل غالبا وعادة لا الغير البالغ
المصطلح وان المراد من نفي العدّة هي ما على الحامل من العدّة المعهودة وذلك لا ينافي ثبوت الاستبراء بنفسه في حقها
بل بمثل ذلك يمكن رفع اليد عن تشكيك الجواهر من ثبوت العدّة على البالغ او الاستبراء بالمدّة المعهودة حتى التجاوز
الى الاستحباب ولكن يمكن دفع التشكيك بمثل هذا النصّ وبه يحمل ما اشتمل على ثبوت العدّة على الفضيلة والا فالواجب
ليس الا الاستبراء المزبور باحد نحويه كما لا يخفى ويسقط ايضا عن المشترية عند البايع او غيره لما عرفت مفصلا
في ذيل الفرع السابق وعن امّة المرئة ايضا على المشهور وفي النصّ المستفيض نفي الباس عن وطيها قبل استبرائها و
في بعضها اشتريت جارية بالبصرة من امرئة فخبرتني انه لم يطأها احد فوقعت عليها ولم استبرئها فسئلت ذلك عن ابي
جعفر ع قال هوذا انا فعلت ذلك وما اريد ان اعود وفي الرياض اشعار باشتراط الوطي بعدم وطي غيرها بتحليل
او غيره وفي الدلالة نظر نعم لا باس بمقتضى الحكمة من الالتزام به في صورة العلم به واما مع الجهل فلا دليل عليه في المقام
بعد انتفاء الاصل عدم الوطي ولا مجال للتعدي من امة الرجل واحتمال وطيه بمقتضى نصوص الحصر ولولا دعوى تنقيح
المناط فيه كما لا يخفى والله العالم ولا يطأ الحامل قبلا الا بعد مضي اربعة اشهر وعشرة ايام على المشهور خلافا لابن ادريس
فالتزم بالكراهة وجمع اخر فالتزموا باستيفاء الحرمة الى زمان وضعها وعمدة سند المشهور نصّ رفاعة المشتملة على رواية
التهذيب الى ان يبلغ في حملها اربعة اشهر وعشرة ايام واذا جاز حملها اربعة اشهر وعشرة ايام فلا باس بنكاحها منه
في الفرج وبه يرفع اليد عن ظهور النصوص المشتملة على نهاية الوضع التي هي سند جمع اخر ما زاد عن ما ذكر على الكراهة
وسند ابن ادريس ما في رواية اخرى لرفاعة قال في جارية الحبلى يشتريها الرجل قال سئل ابي عن ذلك فقال احلتها اية
وحرمتها اية اخرى فانا ناه عنها نفسي وولدي فقال الرجل انا ارجو ان تنتهي اذا نهيت نفسك وولدك فقال ابي سوف

الرواية شاهد الحمل على الكراهة وان نهي نفسه من جهة دين تام من الاجتناب عن المكروهات وفيه نظر لامكان حمل
مثل هذا البيان على التحذر عن المخالفين الذين بنائهم على جوازه وعليه فالمشهور هو المنصور والله العالم ثم انّ في غالب
النصوص لفظ الفرج وفي بعض اخر لفظ الوطي وفي ثالث لا تجامعوا من الاماء عشرة ومنها الحبلى حتى تضع وفي انصراف
امثال هذه الى القبل كما افاده المصنف وبمناسبة التعليل في بعض النصوص بتغذي الولد وجه والاوجه هو الاخذ
باطلاق الوطي وانّ الفرج ايضا غير ظاهر في القبل وتغذي الولد ايضا حكمة غير مطردة فالاقوى بل الاحوط الحاق الدبر
ايضا واما ساير الاستمتاعات فلا اشكال في جوازه والنهي عن القرب لما دون الفرج في النصّ ايضا محمول على الكراهة
بقرينة ساير النصوص المرخصة كما لا يخفى وكيف كان فان فعل عزل ولو لم يعزل كره بيع ولدها وظاهر العبارة بالاطلاق
يقتضي وجوب العزل مهما وطي الحامل ولو قبل مضي اربعة اشهر وعشرة غاية الامر عند العلم بحملها ولو لم يستبن ولكن
لا اظنّ بارادة هذا الظاهر اذ لا اظنّ بالالتزام به احدا اذ هم بين من يعتبر في موضوع مشروعية العزل بالوطي وقت
استبانة الحمل وبين من عبر بقوله حيث يجوز وطي الحامل ولو من بعد مضي اربعة اشهر وعشرة وبه يجمع الاول بما في
النصّ في رجل اشترى جارية حاملا وقد استبان حملها قال بئسما صنع قال فما تقول قال اعزل عنها الى ان قال ان تعدى
عنها فليتق الله فلا يعود وان لم يعزل عنها فلا يبيع ذلك الولد ولا يورثه ولكن يعتقه ويجعل له شيئا من ماله يعيش به
لانه غذا من نطفته بل قوله فليتق الله شاهد عدم جواز وطيه فلا بدّ وان يحمل على صورة تجرم وطيه وهو عند المشهور
قبل بلوغ اربعة اشهر وعشرة نعم ذيله من حكمة تغذي الولد يساعد وقت ولوج روحه المحتاج الى التغذي وهو لا
يكون قبل اربعة اشهر ح فلا بدّ من حمل الامر بالابقاء على مذهب من التزم بحرمة وطي الحامل مطلقا كما انه عند
المشهور لا بدّ من حمل الامر المزبور على الاستحباب ولا نص المصير الى استحباب العزل بقرينة صحيحة رفاعة المتقدمة المستند
للمشهور ولازمه حمل الاستبانة في صدره على مرتبة يساعد ذيله وبمثل هذا البيان ينبغي بيان وجه حمل الرواية على الاستحباب
والعجب من الرياض حيث التزم بوجوبه لولا الاجماع وهو كما ترى بل لازم ذلك تخصيص مشروعية العزل بزمان
قابلية الولد للتغذي وهو بعد مضي اربعة اشهر وعشرة وهو زمان جواز وطيه عند المشهور ويمكن حمل ما افاد في
جامع المقاصد بقوله حيث يجوز وطيه على ذلك بناء على جعله كناية عن مضي الاربعة اشهر ولكن في الجواهر فال
حيث يجوز الوطي على الخلاف الموهم لمشروعية العزل على القول بالجواز حتى على مذهب ابن ادريس وعدم مشروعيته
عند ما لا يجوز وطي الحامل مط ولا يخفى ان تمام الدليل على هذا المعنى مشكل جدا لعدم مساعدة النصّ المزبور الا على
ما ذكرنا فراجع وح فلا بدّ من حمل عبارة المصنف على هذا المعنى ايضا لما عرفت من عدم القول بما افاد على اطلاقه و
الله العالم ومن التامل فيما ذكرنا ظهر وجه كراهة بيع ولده نظرا الى الحكمة المزبورة من تغذيه من نطفته فكانه بتبعيض

يكون والله ونفس ذلك قرينة حمل النهي فيه على الكراهة ولا اقل من كونه من القرائن الحافة الصالحة للقرينية فلا يصغي ايضا
الى توهم ظهور النهي عن البيع في الحرمة كما لا يخفى ومن النص المزبور ايضا يستفاد رجحان عزل شيء من مرابحته لتعيشه و يستحب
ايضا تغيير اسمه واطعامه شيئا من الحلاوة والصدقة عنه باربعة دراهم ولا يريه ثمنه في الميزان كل ذلك لما في نص زيادة
قال فاذا اشتريت راسا فلا ترين ثمنه في الميزان فما من راس يرى ثمنه في كفة الميزان فافلح واذا اشتريت راسا فغير اسمه
واطعمه شيئا حلوا اذا ملكته وتصدق عنه باربعة دراهم ويكره التفرقة بين الام والولد قبل سبع سنين والظاهر ان الغرض
من هذا التحديد بيان اول حد استغناء الطفل غالبا والا فليس من هذا التحديد في لسان النصوص اثر وانما لسانها مشتمل
على عنوان الاستغناء عن ابويها وعلى اي حال فظاهر جملة من النصوص الامر ببيعهما جميعا او امساكهما كذلك الملازم
لعدم التفريق وظاهر هذه الاوامر حرمة التفريق ولكن في بعضها التعليل بقوله ما امنوا لو حبسها ان ادري فيه ولدي
ما اكره ومثل هذا التعليل موهن ظهور الامر ده في الوجوب لكن في صلاحيته للقرينية على صرف الهيئة اشكال لكونه
من المنفصلات الغير الساري اجمالها الى غيرها فهي على ظهورها بلا صلاحية العمومات مثل قاعدة السلطنة وغيرها ايضا متبع
لرفع اليد عن ظهورها ولعله لذا ذهب جمع من الاعاظم من الاساطين الى الحرمة نعم لا يقتضي ذلك بطلان البيع لتعلق
الحكم في حرمة ايذاء الطفل والام ومثل ذلك لا يقتضي بطلان بيعه وان اثم بالتفرقة ولا يلتزم القائل بالتحريم ازيد
من ذلك كيف والنصوص ابية عن مثل هذا المعنى كما لا يخفى ثم ان حكمة ايذاء الطفل والام اقتضت الاقتصار في الحرمة
او الكراهة بصورة عدم رضاهما والا فلا باس عند طيبهما بالفراق وفي النص ايضا وان كان له ام فطابت نفسها ونفسه
فاشتره وفي شمول الاطلاقات صورة الافتراق في الملكية محضا بلا افتراق بينهما خارجا كالبيع بالوالد والولد
المتلازمين محلا غالبا اشكال لعدم المجال في الحكمة المزبورة التي بحسب الارتكاز من القرائن الحافة بالمطلقات كما ان
الظاهر من قوله من الاستغناء عن ابويها عدم اختصاص الامر بذلك نعم ينصرف الاطلاق الى صورة انس الطفل بالوالد
ايضا والا فشمول الاطلاق منظور فيه وفي التعدي الى ساير الارحام المأنوس بها تأمل وان افاده في الرياض وفي
بعض النصوص يشتري الغلام او الجارية وله اخ او اخت وام فقال لا يخرجه الى مصر اخر ان كان صغيرا ولكن في ذيله
يخص الامر بطيب النفس وذلك شاهد حمل الصدر على الكراهة ولا اظن التعدي من القائل بالحرمة الى كل رحم ما نوس
به وان كانت حكمة الايذاء جهة مشتركة ولكنه حكمة لا علة غاية الامر شأنه المنع عن الاطلاق عن فاقدها كما لا يخفى
هذا وكيف كان لو ظهر استحقاق الامة لغيره بعد حملها انتزعها المالك وعلى المشتري عشر قيمتها ان كانت بكرا والا
نصفه وعليها ايضا قيمة الولد يوم سقط حيا والاصل في ذلك ما في صحيح الوليد في رجل تزوج امرأة حرة
فوجدها امة دلست نفسها الى ان قال ولمواليها عليه عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت غير بكر فنصف عشر

قيمتها بما استحل من فرجها ومورد النص وان كان صورة التزويج ولكن التعبير بما استحل من الفرج بمنزلة التعليل الجاري
في الشراء ايضا فيصلح التشبث به في المقام وبه يرفع اليد عما افيد ونسب الى الشيخ في مبسوطه من ثبوت مهر مثلها بمقتضى
قاعدة تضمين الفروج الصالح مثل النص المزبور لرفع اليد عن القاعدة المزبورة ويكفي لوجوب قيمة الولد ايضا مرسلة
جميل بالعمل من قوله عليه السلام ويأخذ الرجل ولده بقيمته وفي اخرى بدفع المتاع قيمة الولد والمتيقن منهما قيمته يوم الولادة
لانه الاقل بل انه من الاكثر والله العالم وبعد دفع المشتري هذه القيم وغيرها الى المالك يرجع بجهله وكونه مغرورا
الى البايع اذا لم يكن عالما بالغصب في ثمن البيع او وقت ما يوجب التغريم من اتلاف منافعها لقاعدة الغرور كما اسلفنا
في بحث الفضولي فراجع مضافا الى النص في المقام من قوله ويرجع الى من باعه بثمن الجارية وقيمة الولد نعم مع العلم
بالغصب لا شبهة في ضمانه ما يرد منافعها واعمالها واما ضمان قيمتها من العشر او نصفه ففيه اشكال لعدم احترام المو
واختصاص النصوص بصورة جهل المشتري نعم يشمل اطلاقها صورة علم الامة كما هو ظاهر تذييلها في النص السابق
فلا يقاس المقام بباب المهر الساقط مع علم الزوجة بالزنا وصرح به في الجواهر ايضا وكلامه ظاهر ايضا في عدم ثبوت
القيم المزبورة مع علم المشتري فتدبر في الكلمات كما هو حقه ويجوز شراء ما يسبيه الظالمون من اهل الحرب على ما عرفت
شرحه وورد النص بذلك ايضا لما اشرنا فراجع وكذا المنصوص جواز شراء بنت الظالم واخته وامرأته وغيرها من
اقاربه وفي خبر عبد الله اللحام نفي الباس عن شراء بنت المشرك وفيه ايضا شراء امرأته قال لا بأس ويتعدى منهما الى
بقية الاقارب بعدم الفصل ويمكن حمل النص ايضا على الشراء صورة لانه نحو استنقاذ لفيئه كلا بناء في عدم تملكهم
لاقاربهم بملاحظة كونهم مكلفين في الفروع كتكليفهم بالاصول واليه ذهب العلامة ايضا ولكن في الجواهر ان لازمه
عدم جريان احكام البيع عليه وهو باطل جزما اقول يمكن اجراؤها باطلاق عنوان الشراء عليه عناية بلحاظ اثاره
فلا ينافي ترتب مثل هذه الاثار مع عدم كونه بيعا حقيقة جمعا بين النصوص والقواعد كما لا يخفى ومن اشترى جارية
سرقت من ارض الصلح ردها على البايع عند المصنف واسترجع الثمن ولو مات ولا عقب له دفعها الى الحاكم ومستند
الحكم الاول نص السماعة ولكن في ذيله ان مات ومات عقبه فليبيعها بلا تعرض فيه لدفعها الى الحاكم ولقد حكي في الشرايع
قولا على طبق مضمون النص وجعل الاشبه دفعها من الاول الى الحاكم بلا استسعاء بلا دفعها الى البايع اصلا وهو بمقتضى
القاعدة في منتهى المتانة لعدم وجه لدفع مال الغير الى سارقه لانه تفريط لا يصح من الامين الشرعي بل لا بد من دفعه
الى وليه وهو الحاكم في الصورة المفروضة او لانه مال مجهول المالك فيرجع الامر فيه الى حكام الشرع ولا وجه
لاجراء حكم اللقطة عليه من تعريفه سنة لانصراف موضوعه عنه كما انه لا مجال لاستسعائها لان منافعها لمالكها
الغير المستحق عليه شيئا وانما حق المشتري عند البايع فلا وجه لاستسعائها قبال ثمنها وعليه فان تم سند النص

المزبور في قبال القاعدة المسطورة فلنأخذ بمضمونه ولا وجه لارجاعها الى الحاكم قبل استيفائها باداء حق المشتري كما
هو المحكي قولاً في الشرائع والا فلا بد من المصير الى ما اختاره في الشرائع وعدم ارجاعه الى البائع اصلاً فما افاده المصنف
لا يخلو عن تأمل لعدم مساعدة النص معه وكون القاعدة كما لا يخفى ولقد افتى سيد الاساطين ايضاً في حاشيته على طبق القاعدة عدم
طارحاً للنص المزبور حيث قال بل الى المالك للتنوع مع الجهل به فالى الحاكم وفي تكملة استادنا الاكرم رده الى مالكها لو علم
والا يتصدق بها عن مالكها والاحوط ان يكون باذن الحاكم وذلك ايضاً ظاهر في عدم اتكاله بالنص وفي الجواهر ايضاً بضعف
النص المزبور بلا جابر له والتحقيق في مثله المشي على قواعد مجهول المالك وفي ولاية الواجد له على التصدق المزبور نظر و
الاقوى ارجاع امره الى الحاكم الولي في امثال المقام وسيتضح توضيح الحكم المزبور في محله انشاء الله ولو دفع الى مملوك
غيره مأذون في التجارة عن قبل مالكه مالا ليعتق به نسمة ويحج عنه فاشترى اباه ثم ادعى كل من الثلاثة شرائه من ماله
فالقول قول صاحب المملوك مع عدم البينة وبه افتى في الشرائع وجعله اشبه خلافاً للشيخ في النهاية من رد الاب الى كونه
رقاً وعمدة السند فيه رواية ابن اشيم المشتمل ذيله بقوله واما المعتق فهو رد في الرق وفي الجواهر حكم بمخالفة مضمونها
القاعدة اصالة الصحة في العقد مع اعترافه ببيعه وضعف سندها بلا جابر اقول لا يمكن تطبيق الرواية على القاعدة كما
اعترف به اخيراً بمنع جريان اصالة الصحة في المقام لانه مع احتمال كون الثمن لمولى الاب لا يصدق على مثله عنوان البيع و
لو عرفاً ومع الشك في اصل العنوان كيف يبقى مجال لاصالة الصحة واما اعترافه بوقوع العقد لا ينتج في الحكم بصحته
بيعاً لان صحة العقد بمعنى عدم قصور في المؤثرية لا يلازم احراز قابلية المحل لثبوت البيع كما ان عمومات الوفاء بالعقود
ايضاً قاصرة لاثبات هذه الجهة وح لا يبقى اثبات عنوان البيعية في مثل المقام وبعد الشك في مثل هذا العنوان كيف
يجري اصالة الصحة ولقد حققنا في مبحث الفضولي ايضاً ما يناسب المقام وعليه فالقاعدة يقتضي الرد الى مولى الاب
ووظيفة البقية اقامة البينة نعم لو فرغنا عن جريان اصالة الصحة في امثال المقام لا محيص بمقتضى القاعدة الرد الى
مولى المأذون من جهة ان يد العبد يد مولاه فيكون يده على العبد دليل ملكيته لمولاه ولا يسمع اقراره على مولاه بكون
ما في يده لغيره لعدم يده له ولا يقاس المقام بدعوى الوكيل وسماع اقراره على الموكل من جهة يده المستقلة كما لا يخفى
ولو وطئ الشريك جارية الشركة حد بنصف غيره والاصل في ذلك بعد دعوى الاجماع ما في نص عبد الله بن سنان
المشتمل على قوله في موضوع البحث يدرأ عنه من الحد بقدر ماله من النقد ويضرب بقدر ما ليس له فيها وعلى وفق مضمونه
نصوص اخرى مستفيضة وح لا يصغى الى ما احتمل في المقام على خلاف النصوص لانها اجتهاد في قبالها نعم قد
يشكل ما لو كان في استحقاقه كسر فقد يقال باعتباره في السوط فيؤخذ بنصفه ان كان نصفاً وبثلثه ان كان ثلثاً وفي الصحيح
ايضاً في نصف الجلدة وثلثها يؤخذ بنصف السوط وثلثه وربما يساعده الاعتبار وفي المقام احتمال وجوه اخر

والمرجع فيه النص المزبور كما لا يخفى ثم ان ذلك كله عند عدم الشبهة والا فيدرء الحد بها وكيف كان فان حملت بوطئ
الشريك قومت عليه حصص الشركاء بلا اشكال فيه ظاهراً لانه بالحمل يصير ام ولد للواطي ويصير في معرض الانعتاق
حتى على الشركاء بالسراية فيكون المال المزبور بمنزلة التالف عليهم بوطي الواطي فعليه ضمانه وذلك ايضاً لا ينافي
بقاء الامر على ملك الشركاء الموجب لتملكهم منافعها فلا يقتضي التضمين المزبور بقاء العين على ملك الشركاء الى ان
وقع في البين مبادلة عقدية كما هو الشأن في ضمان بدل الحيلولة وعليه فليس وجه عدم الدخول في ملك الواطي بمجرد
التقويم المزبور من جهة دلالة النصوص على النقل بالقيمة بل الظاهر من التقويم جعل القيمة في عهدة الواطي فهو ايضاً
عليه وهذا المعنى اجنبي عن المبادلة الاختيارية المنوطة برضاء الطرفين بل عمدة الوجه في عدم الخروج عن ملك الشركاء
فهو عدم اقتضاء هذا المقدار من التضمين اباه كما في بدل الحيلولة فالاصل يقتضي البقاء على ملكهم الى ان يتحقق الناقل
وح فما في الجواهر في وجه البقاء على الملكية من استظهاره من لفظ التقويم الوارد في النصوص نظر وتوهم ان التضمين المزبور
يوجب عدم وقوعه بعد في حيز المبادلة منظور فيه اذ نرجع تبديله الى نقل العين بما له من المالية ولو في عهدة الغير الى المشتري
فاذا كان المشتري اجنبياً فيشتغل ذمة الضامن البري وان كان هو الضامن فيسقط ضمانه كما هو الشأن في المضمون بالحيلولة
وبالجملة لا اشكال عندهم في بقاء المال على ملكية الشركاء قبل المعاملة الجديدة فيملك منافعه مع اقتضاء النصوص
تقويمها على الواطي بجعل اعلى قيمتها من بين الثمن والقيمة ووقت تقويمها على الواطي نعم قد اختلفت كلماتهم في تعيين وقت القيمة
فقيل بانه وقت الاحبال لانه وقت حبسها على الشركاء وفي النص ويغرم نصف القيمة اذا احبلت ويمكن ارجاع القيد
فيه الى اصل التقويم وجعل الغرامة لا الى القيمة فلا شهادة فيه على المدعى وح لا ينافي ذلك ما في بعض النصوص
من تعيين وقت الوطي نعم قد يستشكل عليها بان وقت الوطي لا يكون وقت حبسها على الشركاء فلا مقتضي للتضمين بقيمة
هذا الوقت بل ولا معنى لاصل تغريمه ح على الواطي مع ان المرتكز في الذهن في هذا التغريم هو التضمين بمثل الحيلولة
الحاصلة بكونها ام ولد ولا يكون ذلك الا باحبالها لا بصرف وطيها وربما يصير ذلك شاهد رجوع القيد في النص
السابق الى القيمة وعلى فرض رجوعه الى التقويم ايضاً ظاهر التقويم هو جعل القيمة وقت الجعل عليه وح يستظهر من
النص السابق القيمة وقت الاحبال ولازمه التصرف في اخبار الوطي بجعله كناية عن احبالها او من جهة غلبة مطابقة
بينهما وقت الوطي مع وقت الاحبال وان تعيين وقت الوطي من جهة معلوميته دون وقت احبالها فيكون وقت الوطي في
النصوص من باب معرفية لوقت الاحبال لا الموضوعية لنفسها وهذا الوجه بملاحظة ما هو المغروس في الذهن في وجه
التقويم اولى من الاخذ باخبار الوطي وحمل التقويم ح على مجرد التعبد محضاً وح فما في الكلمات من الحبس والبيض في
المقام منظور فيه جداً فراجع ثم ان مقتضى المفهوم في النص السابق عدم التقويم والتغريم قبل زمان الحمل [illegible]

نسب إلى المشهور من عدم التقويم بمجرد الوطء ولو احتمل معه الحبل وفي قبالهم من التزم بالتقويم بمجرد الوطء حتى مع اليأس عن
الحمل وفي الجواهر اختار التقويم بوطء يحتمل الحمل معه واستدل الأولون بإطلاق رواية ابن سنان المشتمل ذيله على التقويم بالأعلى
من الثمن والقيمة الشامل لقبل حملها وقبل الوطء وفيه أن التعليل بقوله استفرشها المناسب لملاحظة كون الولد للفراش
يبعد الأخذ بإطلاقه بل ينزله على صورة احتمال الحمل كما هو الشأن في نص آخر معلل فيه بالإفساد على الشركاء إذ هو مناسب
لتعريضها للحمل الموجب لحبس العين عليهم كما أشرنا وأظهر من الجميع ما في نص ثالث من قوله لأنه وطئها ولا يؤمن أن يكون
ثم حمل إذ الظاهر من أمثال هذه النصوص كون التقويم المزبور بملاحظة احتمال الحمل ومعلوم أيضاً أن الاحتمال المأخوذ
في المقام لمحض الطريقية إلى الحمل لا الموضوعية فيه وعليه فأمكن حمل التقويم في هذه النصوص بمجرد الوطء على نحو إيجاب
الاحتياط الثابت بمراعاة الواقع فلا بأس في الجمع بين مفاد مثل هذه النصوص مع المفهوم في نص الأحبال لأنه حكم واقعي
لاقتضائه مثل هذا الحكم الظاهري لمحض الاهتمام بحفظ جزئيتها وحفظ حقوق الباقين في حبس ملكهم ولو ظاهراً عليهم
وبمثل ذلك يجمع بين النصوص وبين ما هو المرتكز في الأذهان من أن وجه التضمين واقعاً هو حبس الأمة على الشركاء بجعلها أم
ولد ولو بمقدار حصته المنتهي إلى انعتاق جميعها ولو بالسراية وبمثل البيان ارتفع الإشكال في نص ابن سنان حيث قال بعد التقويم
بمحض الاستفراش الحاصل قبل الحمل بأن للشركاء أيضاً أخذها بقيمتها بعد الاستبراء ووجه ذلك بأن التقويم والحبس
على غيره إنما كان من باب الاحتياط بمراعاة الحمل واقعاً غير منضاد مع عدم خروجها عن قابلية تملك الشريك في عدم الحمل
واقعاً فإذا حصل بالاستبراء العلم بعدم الحمل يكشف ذلك عن عدم التضمين من الأول فلهم حق أخذها بالقيمة بل ربما
يكون الوطء وغيره في ذلك على السوية وإنما يلتزم الواطئ بأعلى القيمتين في ظرف الحمل واقعاً أو ظرف احتماله ظاهراً لكونه
تضميناً جعلياً ولا يشمل ذلك صورة كشف عدم الحمل بلا تضمين حينئذ فيتعين كون حاله مع غيره في المبادلة بالقيمة الواقعية
على حد سواء ورجح ابن نهاف في مضمون كما توهم بعضهم ولعمري أنه بمثل هذه البيانات ينبغي أن ينقح المقام ولئن ترى كلماتهم
ترى فيها نوع اغتشاش لا يسع الزمان لبيانها تفصيلاً فراجع إليها وتدبر فيها وعلى أي حال لا يخفى بمقتضى مجاري النصوص
بأنه انعقد الولد حراً من جهة السراية ولو كان الواطئ زانياً بل يؤيد الإطلاق النص الوارد بتقويم الولد بقوله يؤخذ ولده
بالقيمة لا بنفسه وأوضح منه لو كان الوطء عن شبهة ومن النص المزبور أيضاً ظهر أن عليه قيمة حصص الشركاء منه أي من
الولد والظاهر أن مدار القيمة فيه على ما أفاده المصنف من قوله عند سقوطه حياً لأنه وقت انعقاده عليه الموجب
لضمان حصص الشركاء مع أن مع الدوران بين قيمة يوم الولادة وغيره كان المتيقن ذلك والأصل براءة الذمة عن الزائد
ولا يستفاد من نص تقويم الولد أيضاً أزيد من ذلك نعم ربما يدل على عدم كفاية قيمة الحمل قبل ولادته فلا يعتنى باحتمال أقلية
قيمته عن قيمة يوم الولادة كما يجيء فيه أيضاً الأصل السابق كما هو ظاهر ولو اشترى كل من العبدين المأذونين من قبل مولاهما

في التجارة صاحبه من مولاه ولا سبق بطل العقدان لو كان شراؤهما لهما بناء على أن العبد يملك وأما لو كان للسيدين فوجهه
استنادنا الأعظم فالأقوى صحة العقدين أما وجه البطلان في الصورة الأولى فلأن بشراء كل منهما صاحبه يصير سيداً
لصاحبه ومن المعلوم لا يجوز تملك العبد سيده فلا جرم يبطل أحد العقدين ومن باب الترجيح بلا مرجح يحكم ببطلان كليهما
وروي كما في الشرائع القرعة بينهما وفي رواية أخرى يذرع الطريق بينهما ويحكم للأقرب ثم حمل القول ببطلان كليهما
ظهر وفي الجواهر أيضاً ما يظهر عدم الوثوق بسندهما من جهة ندرة العامل بهما ورجح لا ينبغي رفع اليد عن القواعد بمثل
الروايتين خصوصاً مع دلالة نص أبي خديجة في مورد الفرض على البطلان كما لا يخفى على من تدبر في مضمون النص المزبور
بل في الجواهر عدم وجدانه للرواية الثانية ورجح مرجعية القواعد لا يخلو عن وجه وأما الصورة الثانية فالذي يقتضيه القا
ما أفاده الأستاد من صحتهما لعدم خروج كل واحد عن المأذونية إلا بعد تمام العقد والمفروض أن عقدهما في زمان واحد
فصدور العقدين عن المأذون ليس إلا على وجه يكون خروجهما عن المأذونية بصحة كل منهما كما لا يخفى نعم مع تعاقب
العقدين كما فرضه في الجواهر كان العقد الثاني محتاجاً إلى الإجازة ووجهه ظاهر **بقي في المقام فروع** أخر لم يتعرضها
المصنف منها أنه إذا باع أحد العبدين الخارجيين فالأقرب بطلان البيع حتى في المتساويين صفاتاً فضلاً عن المختلفين
لأن مرجع البيع المزبور إلى بيع أحدهما مبهماً كبيع أحد الصيعان المخصوصة وبيع المبهم باطل إجماعاً علاوة على ما قيل
من عدم اعتبار العقلاء ملكية المبهم وتصور الكلي في المعين في أمثال المورد كبيع الصاع من الصبرة لا يخلو عن غموض
لا من جهة ما في الجواهر من عدم الكلي في الخارج بل من جهة أن الأفراد الخارجية إذا كانت قيمية كانت بحكم مختلفات الحقيقة
بنظر العرف وفي مثله يسري الغرر إلى الطبيعة المنطبقة عليها أيضاً وبذلك يفرق بين المقام وبين الصاع من الصبرة حيث
إن المشهور بناؤهم فيه على صحة البيع دون المقام وأمثاله من دون فرق في المورد بين مختلفات القيمة ولو باختلاف الصفة
ومتحداتها إذ بمجرد اتحاد الصفة فيهما من باب الاتفاق لا يخرجها عن القيمية فكونها قيمية بنظرهم بمنزلة اختلاف حقيقتهما
عندهم ومن المعلوم أنه مع هذا الاختلاف لا يصح بيع الكلي الخارجي حتى في الصاع من الصبرة نعم لو باع عبداً في الذمة
لا بأس ببيعه لأن الطبايع الذمية أجنبية عن الخارجيات ولها نحو تعين في عالم وجودها باعتبار الذمة غير مرتبط بما في
الخارج فلا يؤثر اختلاف حقيقة الأفراد بأنظارهم في الخارج جهلاً في الطبايع الذمية بخلاف الكليات الخارجية
فإنها لشدة ارتباطها بالخارجيات يسري الغرر في أفرادها إليها وذلك هو المميز بين الكليات الذمية وغيرها ولأجل ذلك
في صحة بيع عبد في الذمة فلو قبض عبدين فقال اختر أحدهما ورد غيره جاز وبنفس هذا القبض يملك أحدهما كما
في قبض تمام الصبرة في بيع صاع منها ولا ضير في هذا المقام الجهل بأحد العبدين لأنه ليس غرراً في أصل المعاملة كي يضر بها
وإنما الجهل المزبور من قبيل تطبيق ما في الذمة على أحدهما بلا تعيين ولا ضير فيه وتوهم عدم صلاحية مثل هذا القبض للتطبيق

المزبور للبس في محله اذ لا قصور فيه لذلك بانظارهم وح فلو تلف احدهما قبل اختيار التعيين منهما او صار بحكم التالف
بإباق او غيره مقتضى ما ذكرنا في باب الكلي في المعين في مقام الفرق بين صورة تلف البعض قبل القبض او بعد قبض تمام
الصبرة هو الحكم بجريان احكام الاشاعة في مثل المورد وان التالف عليهما والموجود بينهما ولازمه مع فرض عدم ضمان المشتري
لما في يده من مال البائع عدم استحقاق البائع عليه شيئا نعم لو كان التلف المزبور في زمن خيار المشتري يرجع الى البائع
بنصف الثمن الى ان يجد الآبق فيرجع الى البائع ما اخذ بمقتضى قواعد الضمان في بدل الحيلولة غاية الامر هنا مضمون بالمسمى
بمقتضى قاعدة التلف في زمن الخيار كقاعدة التلف قبل القبض وهذه كلها بمقتضى القواعد ظاهر واضح وعليه فيمكن ارجاع
ما في نص الباقر الى ما ذكرنا قال ع في فرض بيع عبد واعطاء العبدين للاختيار لبرد الذي عنده منهما ويقبض نصف الثمن
مما اعطى من المبيع ويذهب في طلب الغلام فان وجده لختار ايهما شاء ورد النصف الذي اخذ وان لم يجده كان
العبد بينهما نصفه للبائع ونصفه للمبتاع ولا يخفى ان هذه الرواية تمام الانطباق مع القاعدة بناء على حمل الاباق في
زمان خيار المشتري وحمل بيع عبد ايضا على بيعه الكلي في الذمة ولا اباء للنص المزبور على هذه المحامل وح لا وجه لطرحه
بعدم ضعفه وعليه ايضا يحمل كلام الشيخ ره بلا مورد لايراد ابن ادريس عليه حتى على مشربه من طرح الخبر الواحد في
قبال القواعد فتدبر في المقام من الكلمات في المقام ايضا في غاية الاغتشاش **ومنها** انه اختلفت كلمة الاصحاب في مالكية
العبيد والاماء بعد اطباقهم على حجرهم عن التصرف فيما بايديهم بدون اذن مولاهم وعمدة الاقوال في المسئلة القولان المعروفان
من عدم الملكية مطلقا او الملكية مطلقا وهنا اقوال اخرى نادرة من التفصيل بين فاضل الضريبة وغيره وبين ارش
الجناية وغيره او بين ما ملكه المولى وغيرها ملكه وعمدة نظر الاول الى عموم عدم قدرة العبد على شئ الذي منها التملك
خصوصا مع تطبيق الامام اياه على الطلاق وغيره الكاشف عن فوق عمومه مؤيدا ذلك بما دل على ان ما بيد العبد قبل بيعه
لسيده الا ان يشترط وبما دل على ان العبد اذا مات ورث ماله لمالكه بعد الجزم بعدم توارث بين الحر والعبد كما هو
مضمون النص ايضا واشتمل من النصوص على ان المملوك وما بيده لاهله وبما دل على نفي الزكوة فيما بيد العبد لانه ليس
للمملوك وبما اشتمل على عدم نفوذ وصية العبد ولو لم يجز الورثة وبما اشتمل من النصوص على عتق العبد في فرض
وصية المولى له بثلث ماله ولا يخفى ما في هذه الوجوه بمنع دلالة عموم نفي القدرة على ازيد من نفي سلطنة العبد
على التملك مستقلا واما اذا اذن المولى فلا يقتضي الآية المزبورة نفيه بل مقتضى ادلة الاسباب اثبات الملكية مع
ان مصب العموم هو نفي القدرة فيما كان للاختيار والارادة دخل فيه ولذا يفرق بين عقد ضمانه وبين اتلافه نفسا
الاول دون الثاني فيضمن ويتبع به الى ان يعتق اذ ليس للاختيار في سببية الاتلاف للضمان دخل اصلا وح فاسباب التملك
القهرية خارجة عن مصب الآية الشريفة فعموم اسبابها يقتضي الملكية حتى في العبد فيثبت في غيره بعدم القول بالفصل

غاية الامر عند ضم اذن المولى في الاختيارية من اسباب الملك كعقوده وايقاعه واما النصوص المزبورة الواردة في الابواب
المتفرقة ففي جملة منها قابل الحمل على التعبد مثل نصوص بيع العبد وموته وتوهم ان الامر فيها يدور بين الالتزام بمالكية
السيد لمال الغير بلا وجه من الوجوه الناقلة المعروفة وبين عدم تملك العبد من الاول والثاني اولى ولو من جهة بعد
انتقال مال الغير بلا واحد من الاسباب المعهودة مدفوع بانه لا يصير الاستبعاد المزبور دليلا لرفع اليد عن مثال التعبد المحض
في المقامات المسطورة خرجت عن صلاحية الدليلية واما ما دل على ان العبد وما بيده لسيده فظهور اللام عند الاطلاق في
وان كان في الملكية الا انه معارض بالنصوص الكثيرة المشتملة على اضافة المال الى العبد الظاهرة عند الاطلاق ايضا في
ملكيته له ففي الصحيح قوله انت حر ولي مالك وفي آخر قوله ع للسيد ان كان يوم اشترطت لك مال فعليك ان تعطيه الخ وفي
ثالث ان عليا اعتق عبدا وقال ان مالك لي ولك وقد تركته لك الى غير ذلك من النصوص وعلى فرض عدم ترجيح ظهورها
الاخيرة يتعاضدها بالاخر فلا اقل من التعارض والمرجع او المرجح عموم ادلة الاسباب واما ما دل على نفي الزكوة معللا
بان ليس للمملوك فهو ايضا مستند الى ظهور اللام في الملكية والكلام فيه هو الكلام في السابق مع ان الظاهر من كلماتهم
في باب الزكوة ان الحرية شرط مستقل فيه مع قطع النظر عن الملكية او التمكن من التصرف فتأمل واما ما دل على عدم نفوذ وصيته
فناسب عدم قدرته على التصرف ومحجوريته فلا دلالة فيه على نفي ملكيته واما حديث وصية المولى له فلعل نظره ايضا
من احكام التعبدية على التقديرين بلا اقتضاء فيه على نفي ملكيته وكيف كان بعد قضاء عموم ادلة الاسباب حصول الملكية
حتى في العبيد لا يصلح مثل الوجوه المزبورة لرفع اليد عنها نعم قد يعارض العموم المزبور ما في رواية الدعائم من قوله
العبد لا يملك شيئا الا ما ملكه مولاه وهو ايضا شاهد التفصيل المزبور وقابل لان يخصص بمثله ادلة بقية الاسباب
لكن في ذيله ولا يجوز له ان يعتق ولا يتصدق مما في يده الا ان يكون المولى اباح له ولذا قطعه مما الامن ماله اباح له فعله
او جعل عليه ضريبة او اداها اليه وأباح له ما اصاب بعد ذلك الخبر ولا يخفى انه يمكن ان يكون الذيل بيانا وتطبيقا للكبرى
المتقدمة فيوجب بوهن ذلك لظهور الملكية في صدره نفيا واثباتا اذ لا اقل من كون الذيل مما يصلح للقرينة لما تقدم على الاخذ
بظهور الصدر في الملكية المصطلحة مضافا الى ان الملكية في لسان النصوص اعم من السلطنة المحضة كما في قوله لا بيع الا
في ملك ولا طلاق الا في ملك ولذا لا يلتزمون بتخصيص الكبرى الاولى في بيع الكليات في الذمم وح لا يصلح مثل هذا
النص لتخصيص عموم ادلة الاسباب ويؤيد ثبوت الملكية في الجملة ما في موثقة اسحق المشتملة على هبة المولى فداء من ماله عوض
ضربه اياه وهتكه وارهابه ولكن ذيله مشتمل على حرمة تصرف السيد في ماله معللا بانه قد يتر نفسه بمخافة العقوبة
والقصاص يوم القيمة ولا اظن التزامه من احد وادهن منه فقرة اخرى من ثبوت الزكوة فيما يعمل فيه من ماله ومثل هذه
الفقرات ربما يوهن صدورها ايضا فتدبر وح لا يصلح التثبت بمثله للقول بالتفصيل بين ما ملكه مولاه وغيره اذ لا اعتماد

فيه ينفي الملكية في غيره واضعف منه التشبث بالتفصيل بين ارش الجناية وغيره اذ لا يستفاد ارش الجناية من النص
المزبور الا بتوهم الفحوى وهو منظور فيه جداً ولعمري ان ذلك للتارد والوجوه سنداً نعم قد يتشبث للتفصيل بين فاضل
الضريبة وغيره بما في صحيح عمر بن يزيد المشتمل على قوله اني اردي الى السيد ما كان فرضه عليه مما اكتسب وبعتق بعد الفرض
فهو للمملوك ولكن فيه من منع دلالته على نفي غيره على وجه يخصص به عموم ادلة الاسباب مع ان هذه الرواية معارضة بالنص
السابق الصريح في كون الفاضل المزبور مباح له من قبل المولى فلا يبقى له حجية على ملكية الفاضل فالعمدة في البين عموم
ادلة الاسباب الغير الفارقة بين الفاضل وغيره ووجه التحقيق في المقام ما اختاره في الجواهر تبعاً للشرايع من القول بالملكية
مطلقاً مع حجر في تصرفاته وتحصيل تملكاته بالاسباب الاختيارية والله العالم ومنها انه اذا ابيع العبد وبيده مال
فان لم يشترط كون ما بيده للعبد فهو لمولاه والا فيبقى على حاله والاصل في ذلك ما في نص ابن مسلم ونص ابي العلاء
يحيى من قوله المال للبايع انما باع نفسه الا ان يكون شرط عليه من انه ما كان له من متاع فهو له وقد يعارض هذا
النص بما في رواية اخرى من التفصيل بين ما علمه المولى من المال وما لم يعلمه فينتقل الى المشتري في الاول وان لم يعلم
فهو للبايع ولكنه ضعيف غير صالح للمعارضة فيحمل التفصيل المزبور على صورة شرط الضمني مع علمه وعدمه مع عدمه
وعلى اي حال نقول ان استبعاد انتقال المال من العبد بلا رضاه الى سيد غير اباه خصوصاً مع التعليل بانه
انما باع نفسه الظاهر في كون عدم الانتقال من المولى الى المشتري على القاعدة دعاهم على التشبث بمثل ذلك لاثبات
ملكية العبد كما تعرضناه سابقاً ولكن قد عرفت انه مجرد استبعاد لا يصلح دليلاً واما التعليل ببيع نفسه فانما هو لبيان
عدم انتقاله الى المشتري لا انتقاله الى المالك البايع للعبد كما لا يخفى ونظيره في اعمال التعبد انتقال ما في يده الى مولاه
بموته لا بعنوان الارث كما لا يخفى هذا ومن النص المزبور ظهر وجه الانتقال الى المشتري في صورة شرطه له وتوهم
انه يناسب مع ملكية البايع مدفوع بانه يكفي في صحة الشرط المزبور ولاية المولى على مال العبد باي نحو من التصرف
واضعف من ذلك توهم اخر وهو ان الملكية لا يحصل الا باسباب خاصة والشرط غير صالح للسببية لانه مضاد
نعم ما لا يصلح تأثير الشرط فيه عنوان البيع والاجارة والهبة وامثالها لانها منوطة بالاسباب الخاصة بخلاف الملكية
اذ تعدد الاسباب فيها يكشف عن عدم حصر السبب فيه فلا قصور في تأثير الشرط فيه ابداً نعم لان الامر فيه الى الشك مرجع
الشك في مثل المقام الى الشك في قابلية المحل الموجود من قبل الشرط المزبور وفي مثله امكن دعوى عدم صلاحية
عموم دليل الشرط لاحرازه ثم في فرض الشرطية اجراء احكام البيع عليه اشكال وما في الجواهر من جريان الاحكام
المزبورة تأمل هذا كله لو شرط كون المال للمشتري ولو شرط كونه للعبد فلا يتم الا على ملكيته والا فعلى عدمها
فلا معنى للشرط الا كون المال باقياً على حاله الاولى وظاهر النص كون مضمون الشرط كون المال للعبد بنحو كان

له سابقاً فيناسب المضمون لولا ظهور اللام في نفسه في الملكية مع ملكية العبد وعدمه كما لا يخفى فتدبر ومنها انه
لو قال العبد للمشتري اشترني ولك علي كذا ففي الشرايع انه لا يلزم العبد وان اشترطا وهو على مختاره في غاية المتانة على حجر
العبد وفرض عدم اذن المولى بدونه الا مع اذنه فلا قصور في هذا الشرط وان لم يكن له مال فيقع في ذمته يتبع بعد عتقه و
توهم عدم الذمة للعبد منظور فيه بشهادة الاتلافات ونظير ذلك ما لو قال لمولاه البايع بل فيه امكن اسقاطها والاذن
من مولاه فيه باقدامه لو كان المشتري هو العبد وكالته وكذلك لو كان طرف المعاملة هو المشتري اذ رضاء المشروط عليه دخيل
في صحة الشرط ولازمه دخل رضاء مولاه فيه ولازم ما ذكر عدم الفرق بين وجود المال بيد العبد وعدمه ولكن في رواية
التفصيل بين الصورتين وان الصحة منوط بوجود المال وظاهر الاصحاب العمل على وفقه ولا باس به لو تم سند
النص المزبور وبه يرتفع عن قاعدة اشتغال ذمة العبد اللهم ان يحمل على صورة اقتصار اذن المولى بفرض وجود المال و
لكنه خلاف الظاهر كما لا يخفى

الفصل الثاني عشر في السلف

في السلف

وهو كما قيل مرادف السلم وعرفوه بانه ابتياع مال
في الذمة بمبذول في الحال بنحو المبادلة وفي الشرايع تعريفه بنحو يرجع الى ما ذكرنا فقال وهو ابتياع مال مضمون الى اجل
معلوم بمال حاضر او ما في حكمه وظاهره وقوع السلم بلفظ البيع وكون البايع موجباً وبذلك يكون قسماً ايضاً من افراد
البيع نعم له امتياز عن بقية البيوع بوقوع الايجاب من المشتري من قوله اسلفتك كذا بكذا فيقول البايع قبلت عكس المعروف
في سائر البيوع من كون البايع موجباً اذ مرجع اسلافه لطرفه الى تمليكه في ذمة طرفه شيئاً في قبال الموجود ومن المعلوم
ان التمليك شأن المشتري وتوهم جريان هذا المعنى في جميع البيوع بلا ميزة للسلف في ذلك لانه ايضاً عقد مبادلة غير خارج
عن حقيقته مدفوع بمنع التعارف بذلك في غير باب السلف ويكون حينئذ مورد انصراف عموم الوفاء بالعقد وانما
ذلك به للاجماع وهو ظاهر وحينئذ فلا اشكال في وقوع السلم المستتبع للاحكام المخصوصة بلفظ اسلمت اليك او
اسلفتك فيقول البايع قبلت وفي وقوعه بلفظ تملكت من المشتري وقبلت من البايع وجه كما لو قال اشتريت بناء على عدم
اشتراط معنى القبول فيه فيقول البايع قبلت والا فلا يلتئم العقد من قولين كما لا يلتئم من الايجابين ايضاً ولكن ذلك لولا
دعوى احتمال اختصاص العقد المشتمل على الايجاب من المشتري بمثل اسلفت وامثاله ولا يشمل غيره ولكن يمنع ذلك عموم وفي
بكل عقد حتى من حيث خصوصيات الفاظه الظاهرة فيه لولا دعوى عدم تعارفه كما لا يخفى وكذا الظاهر منهم ايضاً وقوع
الايجاب بلفظ بعت او ما يؤدي معناه من البايع والقبول من المشتري وتوهم عدم وقوعه سلماً مطلقاً او مع عدم قصده او
مع قصد خلافه منظور فيه مدفوع بحيث ظاهر الكلمات الكاشفة عن كيفية الحقيقة من الصدر الاول مضافاً الى التشبث
في صحة السلم بما في النص عن رجل باع بيعاً ليس عنده الى اجل وضمن البيع قال لا باس به وذلك لاطلاقه على عدم دخل
خصوصية زائدة في قصديته عن حيث البيعية في غاية ... امثال هذا اللسان في طي شرائطه كثيرة والتعبير عن مثل هذه

المعاملة في خصوص عديلة بلفظ السلم والسلف لا يوجب امتيازها عن غيرها من البيوع قصداً خصوصاً مع التعبير في ذيلها بلفظ
الشراء وبذلك يندفع توهم اصالة التعبد بترتيب الاحكام المخصوصة الا في مورد اليقين كما لا يخفى نعم ربما اختلف كلماتهم في جواز
انعقاد ساير البيوع الحالية عيناً او ديناً بلفظ اسلمت اليك مع المشتري والقبول من البايع فعن المحقق وجمع آخرين وعن
الشهيد الثاني في المسالك ان القول بالعدم لا يخلو عن قوة وعمدة الوجه فيه عدم تعارف الايجاب من المشتري في غير باب السلم
وان ذلك خصيصة به فيكون موجباً لصرف عموم العقود عن مثله فيرجع الى اصالة الفساد علاوة عن عدم صراحة اللفظ في
غير بيع ما في الذمة مؤجلاً ويعتبر في الفاظ العقود الصراحة ولذا استشكل في الجواهر ايضاً في صحة البيع المزبور ولكن المسئلة
بملاحظة مخالفة مثل المحقق والعلامة في غير تحرير والكركي بل نسب الانعقاد الى الاكثر لا يخلو عن تامل وتسبيل التحرير
توقف وكيف كان شروط امور منها ذكر الجنس والوصف والمراد من الجنس حقيقته النوعية كالحنطة والشعير وغيرهما وهما في
هذا الباب جنسين كما هو ظاهر والمراد بالوصف ما يرتفع به الجهالة والغرر ويدل عليه ايضاً النصوص المشتملة على ذكر الطول
والعرض او الاسنان في الحيوان وغير ذلك وعلى اي حال لا يستفاد من النصوص الخاصة ايضاً ازيد مما يستفاد من كبرى الغرر
المزبور ولازمه الاقتصار بما له الدخل في المالية والاغراض النوعية واما ما لا دخل له فيهما فلا وجه لاعتباره بل لو كان
الاختلاف فيه يسيراً جداً على وجه يلحق عند العرف بالعدم لا يعتبر ذكرها لعدم صدق الغرر والجهالة معه بل ربما لا يعتبر ذكرها
لعدم صدق الغرر والجهالة معه بل ربما لا يعتبر الاستقصاء في الوصف الى حد ينتهي الى عزة الوجود وان كان لها ايضاً دخل في
خصوصيات الاغراض والمالية وعمدة الوجه فيه كلماتهم الظاهرة في ان نفس عزة الوجود وفقد السلم من موانع صحة السلم و
ان انكره في الجواهر وجعل مال هذا الشرط الى شرطية القدرة على التسليم ولكن يمكن دعوى ان مرجع شرطية القدرة
المفروضة الى الالتزام بتمحض بطلان البيع بصورة العلم بعدم القدرة وفقد التسليم ولكن كلماتهم في مانعية عزة الوجود تومي
الى اوسعية دائرته عن خصوص هذه الصورة فالاولى تعميم مانعية عزة الوجود الى صورة الجهل بفقدته ايضاً كما هو الغالب
فيرجع ماله الى كبرى الغرر لا القدرة على التسليم ولعل تعبيراتهم بمثل عزة الوجود يبصر فايضاً الى هذه الصورة ولا مجال
للاخذ باطلاقها على وجه يشمل صورة العلم بوجوده ايضاً ولو عزيزاً كما لو فرض عند شخص واحد او في محل فارد وعلى اي
حال مثل هذه الجهة ربما جعل باب السلم في مرحلة التوصيف اوسع من بيع الموجود الغائب بتوصيفه فانه ربما يجب الاستقصاء
في صفاته الدخيلة في ماليته وتعلق الاغراض النوعية به بازيد مما ذكر لعدم محذور آخر فيه نعم قد يتوهم في ذكر الاوصاف
في المقام بجواز الاقتصار بما يشمله اللفظ مع كمال الاختلاف المالية في المراتب المندرجة والاقتصار عدم قيام دليل على الكفاية
بعد ما لم ينته امر توصيفه الى عزة وجوده ولقد اجاد في الجواهر في اشكاله على من عبر بمثل هذا التعبير بل اللازم ذكر المراتب
المرغوبة عن كل وصف بمقدار لا يختلف مالية الشيء بل ولا غراضهم النوعية باختلافه حفظاً عن الغرر ما لم ينته الى

غرر وجوده لعزته وفقد التسليم كما هو ظاهر والى ما ذكرنا كله اشار المصنف ايضاً بقوله الرافع للجهالة في تحديد بل لو
كان لا يخفى وبعد ما اتضح ما ذكرنا نقول لا بأس باشتراط الجيد والردي ولما الاجود والاردى فقد يقال بعدم جوازه
لانتهائهما الى عزة الوجود الموجب للغرر فيهما يستحق المسلم له ومجرد جواز الوفاء بالاعلى تفضلاً من المسلم اليه لا يعين
مورد الاستحقاق فلا يخرج به المعاملة عن الغررية فلا يكاد تتوهم صحة المعاملة في الاردى ايضاً بتوهم جواز اعطاء
مرتبة منه مرددين كونها مورد الاستحقاق او الافضل منه المرغوب في مقام الوفاء نعم الذي يسهل الخطب انتقال
اذهان العرف من العناوين الى مرتبة خاصة ربما لا ينتهي امرهما الى عزة وجوده وهو غير ما لا يتحقق ردي فوقه كما لا يخفى
وظهر ايضاً مما ذكرنا ان ما لا ينضبط بالوصف على وجه يرتفع به الجهالة ولم يكن مستلزماً لعزة وجوده لا يصح السلم فيه
وهذه الكبرى مما لا اشكال فيه وانما الكلام في صغرياته فقد يمثل باللحم والجلود والخبز وامثالها وربما يشكل في تطبيق الكبرى
المزبورة عليه لامكان توصيفها بنحو يرفع الغرر العرفي خصوصاً في الخبز بشهادة النصوص الواردة في قرضه المعلوم كونها
عندهم من المثلي ولولا التسامح في مقدار اختلاف الافراد لما كان مثلياً فلا يصح قرضه بمثله بل وفي الجلود ايضاً نص بالخصوص
على الجواز حيث قال اني رجل قصاب ابيع المسوك قبل ان اذبح الغنم قال ليس به باس وفي آخر اشتري الجلود من القصاب
كل يوم شيئاً معلوماً قال لا بأس به والتشكيك في دلالة الاخيرة ايضاً غير مسموع ولكن مع ذلك بناء الاصحاب على الاعراض
عن هذه النصوص والاخذ بما ورد في الرواية فقال لا تقربه مع ان الحمل بين ذلك والنصوص السابقة بالكراهة في غاية
الوضوح وذلك بعد الغض عن الاشكال في اصل دلالتها باحتمال كون النهي فيها للارشاد الى عدم وفاء المسلم اليه غالباً
لا الى عدم وقوع السلم فيه نعم في مثل الخبز بل والمعدودات من الخضر كالخيار والباذنجان بل والبطيخ وامثالها التي بناؤهم
غالباً في بيعها على المشاهدة لكثرة اختلاف افرادها وكذا الجواهر واللئالي والنبل المختلفة اختلافاً فاحشاً لم يرد فيها
نص بالخصوص فلا بد من المصير فيها الى القواعد فان انطبقت عليها القاعدة المزبورة فهو والا فالمرجع فيها اطلاقات
السلم وح لا يبعد دعوى ان ما كان بناء العرف على بيعها مشاهدة بحيث لا يكتفون فيها بالتوصيف مما يستفاد من
بنائهم هذا عدم قناعتهم في رفع الغرر فيها الى ذكر الوصف ولازمه عدم جريان السلم فيه الا بفرض مشاهدة انموذج منه
فيباع من هذا النمط وربما امكن تطبيق ذلك على الخبز والباذنجان والبطيخ وفي بعض اللئالي واما بلا انموذج له ايضاً
فلا يتصور فيه السلم بل امكن في مثل الخبز والباذنجان والخيار التوصيف بنحو يرتفع به الغرر فلا قصور في اطلاقات السلم في
مثله فلولا اجماع على خروج المذكورات عن مورد السلم لكان لجريان السلم في كثير منها مجال والله العالم ومن البيانات
المزبورة ايضاً ظهر صحة السلم فيما ينضبط توصيفه وفي الحدائق اشار الى ثلاثة عشر مورداً من ذلك مثل الرقيق والابل و
الخيل والبقر والطير بانواعه وما يتولد من الحيوان من اللبن والزبد وامثالهما والثياب الحرير والكرسف وامثالها والحبوب

بانواعها وكذا الفواكه باقسامها والعسل والخشب وكذا الحطب والاتبن باطوارها واقسامها ومما يلحق بها التراب والاحجار والكاغذ باقسامه وغير ذلك مما لا يعد ولا يحد باحصائه والعجب منه في جعله التاريخ فيما لا ينضبط والفواكه طرّاً فيما ينضبط مع ان اختلاف افراد كل فاكهة ان لم يزد من اختلاف التاريخ بمراتب شتى والتحقيق في الجميع ما ذكرنا والله العالم ولا باس ايضاً بالسلم في الجنسين المختلفين مع وجدان كل منهما شرائطه للاطلاقات ومن جملة الشرائط قبض الثمن قبل التفرق اجماعاً في الجملة وفي كونه شرط الصحة كما هو ظاهر كل من ذكر هذا الشرط في طي بقية الشروط المعلوم كونها شرط الصحة او شرط اللزوم كما حكى القول به عن بعض ويومي اليه ما في التذكرة وربما يظهر من ذيل كلام الجواهر ايضاً قوة احتماله وجهان والذي يسهل الخطب في المقام هو ان مقتضى الاطلاقات عدم شرطية القبض لا في الصحة ولا في اللزوم وانما قام الاجماع على شرطية القبض في الجملة والمتيقن منه دفع اليد به عن اصالة اللزوم فيبقى اصالة الصحة بحالها اللهم ان يقال ان الظاهر من جعل مثل هذا الشرط في معاقد الاجماعات في طي بقية شروط الصحة يوجب قيام الاجماع على خصوصية فلا يبقى ح مجال التمسك باصالة الصحة ولكن لا يخلو ايضاً من منع تامية مع مخالفة التذكرة والمسئلة ح في غاية الاشكال ثم انه على اي تقدير ففي كونه ناقلاً او كاشفاً نحو الكشف المشهوري في باب الاجازة لا نحو كشف الفضول جزماً وجهان مقتضى القاعدة على شرط الصحة هو الثاني لان نتيجة تقييد وجوب الوفاء بالقبض عدم وجوبه الى حينه ونتيجة ذلك عدم نفوذ عقده في مضمونه الى هذا الحين فمن بعده يجب الوفاء بالمضمون الذي هو الملكية من حين عقده ومرجعه كون القبض ايضاً مثل الاجازة شرطاً جعل الشارع نتيجته لا مجعوله ولازمه بعد القبض والاجازة من تعلق الجعل بالملكية من حين العقد واما على شرط اللزوم فيمكن ان يقال ان ليس الا نقلاً لان اللزوم والجواز غير ماخوذ في مضمون العقد بل هما من نتائج وجوب الوفاء وبعد فرض تقييد وجوب الوفاء بالقبض لا يقتضي من النقل الا هذا او توهم ان العقد بمضمونه ايضاً لا يقتضي الملكية حينه وانما هو من توابع تأثيره بكونه تمام السبب مع فرض شرطية القبض او الاجازة لتأثيره لا يكون تامه فلا يتم السبب الا حين وجوده بلا ملكية الى حين قبضه مدفوع بمنع كون المضمون الملكية المهملة بل لا بد ان يكون اما مطلقة او مقيدة وعدم ما يصلح للتقييد يوجب الاطلاق ونتيجة اطلاقه ح ليس الا الملكية من حين تمام العقد خصوصاً مع كون العاقد لا يريد به في اعتباره العرفي الا تمام السبب فانه ح لا محيص الا من قصد الملكية من حين وجوده كما لا يخفى نعم الذي يظهر من فحاوي كلماتهم في كلية موارد شرطية القبض كونه ناقلاً ويمكن توجيهه بان مقتضى اطلاق وجوب الوفاء بالعقد وجوبه من حين العقد متعلقاً بتمام مضمونه وهذا المعنى لا يمكن مع قيام الدليل على دخل القبض في صحته فلا محيص اما من رفع اليد عن اطلاق الوجوب والاخذ باطلاق تعلق الوفاء بالمضمون وهو الملكية من حين العقد او رفع اليد عن اطلاق تعلق الوفاء بالمضمون بتعلقه ببعض مضمونه مع بقاء اطلاق الوجوب بحاله ورفع اليد عن كليهما لا وجه للاخير فيدور الامر بين الاولين ولا

ترجيح لاولهما فلا اقل من اجمال الدليل فالاصل ح يقتضي عدم الملكية الا من حين القبض وفيه مضافاً الى ان مثل هذا لا يقتضي النقل حتى في الاجازة والحال ان المنساق من كلماتهم كون الكشف المزبور بمقتضاها كما لا يخفى على من لاحظ ادلة القائلين بالكشف ان الترجيح مع رفع اليد عن اطلاق الوجوب لانه بتقييدها الوفاء ببعض المضمون بتقييد ببعد وجود القبض فهو اذ لا معنى لوجوب الوفاء بالملكية الغير الحاصلة لان اصل اتصاف الوفاء الذي هو موضوع الوجوب بعنوانه كان منوطاً بالملكية نحو الشرط المتقدم لانه نحو مطاوعة له فوجوب هذا الموضوع ايضاً يصير منوطاً به لان وجوب كل شيء منوط بتحقق اتصاف الشيء بعنوان موضوعه ففي طرف الفراغ عن الاتصاف المزبور يتوجه الوجوب فلا يلزم تقييد الوجوب ايضاً ح عدم حجية اطلاق الوجوب مفروغ عنه وانما الكلام في رفع اليد عن حجية اطلاق تعلق الوفاء بالمضمون فاصالة الاطلاق فيه محكمة كما لا يخفى هذا مع انه على فرض الاغماض عما ذكر لا يلزم تقييد المضمون واطلاق الوجوب لزوم تحصيل القبض ولا اظن التزامه من احد وبهذا الوجه نقول بان الاصل في امثال هذه الشروط هو الكشف المشهوري الى ان يثبت خلافه وح فان تم في المقام بل في كلية موارد شرطية القبض اجماع على النقل فهو والا فللنظر فيه مجال والمسئلة من هذه الجهة ايضاً في كمال الاشكال وعلى اي حال لو قبض البعض بعض الثمن صح فيه خاصة وبطل الباقي على مختار من كون القبض المزبور شرط الصحة وهكذا لو بنينا على كونه شرط اللزوم بالقياس الى لزوم بل وعلى الاول ايضاً ربما يجيء خيار التبعض للبائع بل واحياناً للمشتري ايضاً عند عدم تقصير منهما وفي الخيار المزبور على الثاني اشكال لعدم كون اللزوم ماخوذاً في مضمون العقد كي يلزم نقض غرض العاقد بتخلف مضمونه نعم لو حصل الفسخ في غير المقبوض فقد يتوهم اولوية التبعض فيجيء الخيار المزبور وفيه ان هذا التبعض جاء من قبل مقدمة خارجية وغير مرتبط بالعقد فلا يكون في البين نقض غرض عقدي موجب للخيار كما لا يخفى ولو شرط المسلم اليه اولاً ان يكون الثمن من دين عليه فعن جماعة بطلانه لانه بيع دين بدين والنبي ص نهى عن بيع دين بدين وفي صحيح آخر لا يبيعه نسيئة يعني بازاء دينه عليه واما نقداً فليبعه بما شاء والمراد من النسيئة هو السلم وفيه نحو اختلال من موجبية الاحتمال لاشتراط الصلاحية للاستدلال في المورد والعمدة هو الاول وفي قبالهم المحقق في الشرايع وجمع غفير جزماً او ميلاً الى الصحة والكراهة وعمدة نظرهم الى الجمع بين النهي السابق وبين ما ورد من الترخيص في خبر اسماعيل المشتمل على نفي الباس عن مثله وكذا ما في قرب الاسناد بالحمل على الكراهة بل في الحدائق مع شمول بيع الدين بالدين لمورد بنا الا انه ظاهر في الدين المفروغ دينيته قبل المعاملة لا ما كان يصير ديناً بها وبيع الكالي بالكالي بطلانه مخصوص بمورده ولا يشمل كل دين بدين على وجه يشمل المقام وفي الجواهر التشكيك في شمول النهي المزبور لمحلنا في ذيل كلامه بعد منعه ما افاده في الحدائق ولكن قد عرفنا انه على فرض الشمول لا يبقى ظهوره مع الترخيصات السابقة بل ربما يكون فتوى بالكراهة شاهد شمول النهي المزبور للمقام والا فلا موجب

للكراهة اصلاً كما لا يخفى نعم قد ينجح التشكيك في شمول النهي المزبور للدين الحاصل بالعقد ابتداءً في صحة بيع الدين بدين
في ذمة غير المشتري اذ النصوص المرخّصة غير شاملة له فصحته مبنيّ على عدم الشمول والا فعلى الشمول فالنهي فيه بحاله بلا معارض
وتوهّم عدم الفصل بين الموردين كي يشمله فحوى المرخّصة ممنوع نعم في السلم منه يعتبر عدم قبض الثمن في المجلس ومجرد قبض الفرد
فيه لا يكون قبض الثمن اذ قبضه موجب لتطبيق الكلي عليه فبالقبض يصير الفرد ثمناً لا انه قبض ثمن ظاهر في ورود القبض
على الثمن فلا يشمل ما كان ثمنيته جاء بهذا القبض وبهذه النكتة نقول بعدم صحة تعلق المعاملات المنوطة صحتها بالقبض
بالكلي الذي مثبتاً كما لو وقفه الصرف وامثالها ولا بقياس ما نحن ايضاً بذلك لان الدين في ذمة البايع من المشتري بمنزلة
كونه في حرز خارجاً فهو في اعتبارهم واجد لصفة المقبوضية وما هو في الحقيقة شرط هو ذلك اذا كان باذن المشتري
كما لا يخفى نعم في هذه الصورة لو شرط تأجيل الثمن بطل لا لعدم المقبوضية كما عرفت بل لانه داخل في بيع الكالي بالكالي
وسيجيء بطلانه اجماعاً فانظر تمام الكلام فيه ومن الشرائط تقدير المبيع ذي الكيل او الوزن بمقداره بلا اشكال فتوى
ونصّاً الا من السيد اذ مضافاً الى الاحتياج اليهما كليةً في دفع الغرر والجزاف بمقتضى العمومات السابقة في باب الغرر
في المقام نصوص خاصة من قوله لا باس بالسلف بكيل معلوم الى اجل معلوم ولا يسلم الى حصاد ولا دياس ونظيره ما في جملة
اخرى من الصحاح ثم ان ذلك كله فيما يتعارف فيه الكيل والوزن واما ما لا يتعارف فيه ذلك ففي شمول الاطلاقات المزبورة
له نظر وتوهم اختصاص باب السلم بذلك لانه ليس في البين مشاهدة يرفع الغرر مدفوع بان مرجع عدم تعارف الكيل فيها الى
تعارف بيعها جزافاً وتواهي النهي عن الغرر والجزاف ربما تنصرف عن مثلها كيف وبالمشاهدة ايضاً ربما لا يرفع الجهل بمقدار
مع انه يمكن جعل انموذج في البين مشاهداً يرفع بمثله الغرر كما يرفع بالمشاهدة في البيع الشخصي ثم انه ظهر ايضاً مما ذكرنا في
بيان مقدار الزرع فيما يكون قوامه ينفي غرره بزرعه واما ما يكون معدوداً فمع عدم اختلاف افراده كبراً وصغراً مثلاً بمقدار
لا يعتنى به عرفاً فلا باس به لصدق نفي غرره بعده واما ما كان فيه اختلافاً فاحشاً بين افراده كالرمان والبطيخ وامثاله ففي كفاية
العد فيه اشكال ولا باس به في غير السلم لانه مشاهد به يرفع غرره نعم لو امكن رفع الغرر بتوصيفه مثلاً بكبره او صغره
على وجه لا ينتهي الى عزة الوجود امكن المصير الى جواز سلمه ايضاً بعده بل من الممكن ان يقال ان لازم الاكتفاء في
المختلفات بالعد عند المشاهدة انه ما اعتبر في نفي غرره الا هذا المقدار والا فبالمشاهدة ايضاً لا يرفع الجهل بالمقدار فكانها
من حيث المقدار والجثة بمنزلة ما تعارف فيه الجزاف كزبر الحديد ولا نضايق جواز الاسلاف فيه بصرف عده بلا توصيفه
ايضاً كما اشرنا ولكن ظاهر كلماتهم عدم الالتزام به وكان ذلك لعدم باب رفع الغرر فيها بالمشاهدة لا انها من مصاديق
ما لا يعتبر عدم الغرر فيها كما لا يخفى والله العالم ومنها تعيين اجل مضبوط بلا اشكال ويدل عليه النصوص السابقة
علاوة عن كبرى الغرر ولا غبار في المسألة وانما الكلام في جواز السلم بلا اجل راساً وعمدة الوجه في تشكيكه التشكيك

في اعتبار الاجل في حقيقته فعن جملة من الاعاظم اعتباره ونفاه جملة اخرى وفي النص ايضاً عن رجل يشتري الطعام حالاً
من الرجل ليس عنده فاراه فالقى شيئاً يقولون في السلم قلت لا يرون فيها باساً يقولون هذا الى اجل الى ان قال ع اذا لم يكن
اجل كان احق به الخ وفيه دلالة على كون ما لا اجل فيه ايضاً سلماً اشكال وح ففي تحقق السلم المستتبع لوقوع الايجاب
من المشتري الذي هو خلاف قاعدة مختص بباب السلم بلا اجل اشكال والاصل يقتضي الفساد بعد عدم تعارف مثل هذا العقد
في غيره وتوهم اقتضاء الاطلاقات المشتملة على نفي الباس في السلم مع ضبطه بالمقدار قطعاً عدم الاجل بلا معارضتها لما في
يشتمل على بيان كون الاجل معلوماً لعدم اقتضائها ازيد من اعتبار المعلومية على فرض ذكره لا اعتبار نفسه مدفوع بمنع سوق
الاطلاقات المزبورة لبيان هذه الجهة كما هو معلوم وح يبقى الاصل مع تشكيك جملة من الاعاظم في حقيقته بلا مزاحم
كما لا يخفى هذا نعم لو لم يشتمل المعاملة على خلاف قاعدة العقود لا باس بصحته ولكن لا يكاد يترتب عليه احكام السلم والله
العالم ومنها امكان وجوده وقت الحلول وهو الذي اشرنا اليه سابقاً من اعتبار كون التوصيف بمقدار لا ينتهي امره الى العزة
الوجود ولقد عرفت ايضاً ان في الجواهر ارجع الشرط المزبور الى شرطية القدرة على التسليم تبعاً للتذكرة ونحن بينا ان
ظاهر كلماتهم اوسعية هذا الشرط عن الشرط المزبور بل ما هو معتبر في المقام كون عموم الوجود وامكانه بمثابة لا ينتهي
الى غرريته في تسليم المبيع وقت حلوله لو لا احتمال عدم القدرة لا عدمها واقعاً وان اشتمال الكلمات على التعبيرات المزبورة بملاحظة
ملازمتها مع الوثوق بوجودها حين العقد لا ان لعنوان عموم الوجود موضوعية كما في الرياض نعم لو انكشف بعد
الوثوق المزبور عدم القدرة تبطل المعاملة ح لكبرى القدرة وما في بعض النصوص ايضاً من قوله عند شراء طعام قرية بعينها
لا باس ان خرج فهو له وان لم يخرج كان ديناً عليه فهو محمول على صورة شرط اداء ما في ذمته من طعام القرية لا ان ما في
الذمة محدود بطعام القرية والا فلا بد من طرحه بالاجماع على شرطية القدرة على التسليم كما لا يخفى بقي في المقام
شيء وهو ان مقتضى شرطية القدرة على التسليم وقت حلول الاجل بطلان المعاملة بانكشاف التعذر فيه وقت الحلول
فعبارة المصنف من قوله فان تعذر تخير المشتري بين الفسخ والصبر تنزل على صورة التعذر بعد امكان وجوده وقت الحلول
ويومي اليه كلمة فاء الدالة على التعقيب واصرح منه ما في الشرايع من قوله اذا حل الاجل وتأخر التسليم لعارض ثم طالبه
بعد انقطاعه كان بالخيار ونظيره في الصراحة عبارة التذكرة والحدائق ولا اشكال في هذه الجهة وانما الكلام في وجه
الخيار مع ان مقتضى اصالة اللزوم هو الصبر الى زمان الامكان لا الخيار ولا البطلان بمناط التلف قبل القبض لانه مختص
بالمبيع الشخصي ولا الرجوع الى القيمة كما هو الشأن في المثلي المتعذر اذ ربما يكون ذلك من شئون الضمان الثابت بعموم على
اليد وفي المقام لا يشتغل ذمته الا بكلي لا بد من دائر مع التمكن والا فنظرة الى ميسرة وعليه فعمدة وجه الخيار دعوى
الاجماعات علاوة على موثقة ابن بكير حيث قال سألت عن رجل اسلف في شيء يسلف الناس فيه من الثمار فذهب زمانها ولم

ديونه سلفه قال فليأخذ رأس ماله وينتظر ولو ابتر ظاهره ايضاً في ان اخذ رأس ماله بمناط حل العقد باختيار
بقرينة او ينتظر لا اخذه بعنوان معاوضة جديدة او بمناط ارفاق المشتري في حقه اذ هو خلاف الظاهر كما لا يخفى فالنص
ايضاً احسن شاهد على المدعى لولا دعوى كونها في سياق النصوص الآتية الدالة على عدم جواز بيع السلم فيه قبل القبض
بازيد من الثمن الاول وح لا دلالة فيه على الفسخ مع احتمال ما ذكرنا ولا اجماع ايضاً في مورد الخلاف كما لا يخفى فلا محيص
الا من اصالة المزبور لولا دعوى فوت الاجل المشروط في متن العقد من باب فوات الشرط الموجب للخيار كما في غير المقام
نعم قد يتوهم بان بناء الاصحاب على اجراء احكام العقد على التسليم وقبضه ما لم يكن شرطاً في صحته فكانهم فهموا ان التسليم
المزبور من متممات العقد ومن شؤونه بحيث يسري اليه احكامه التي منها كون الضرر الناشي من قبل ترك التسليم بمنزلة الضرر
الناشي عن قبل نفس العقد فكما انه يوجب الخيار كان هذا الضرر بل ويؤيد ما ذكرنا اجراؤهم حكم العيب الحادث في اثناء
العقد او قبله على العيب الحادث قبل التسليم وسرايته ايضاً لتلف المبيع الشخصي قبل قبضه بل ربما يستفاد دخل العيب المزبور ايضاً
من عموم هذه القاعدة هذا ولكن الانصاف عدم تمامية مثل هذه الكلية على تسليمه في باب الكلي اذ التسليم فيه تسليم المبيع وانما
بالتسليم ينطبق المبيع على ما في الخارج كما اشرنا اليه وح فمثل هذا التسليم لا يجري عليه حكم التسليم الشخصي فلا تنتهي النوبة
فالعمدة في المقام الاجماع والنص الآتي بلا القاعدة ايضاً وهو حسبي ونعم الوكيل ثم انه تقدم من المصنف وكذا من غيره اعتبار
تعيين المدة فربما يختلف في صدق التعيين المزبور في مقامات منها لو عين بعنوان الربيع او الجمادى فهل يؤخذ بالاقرب او
الابعد او يبطل لعدم التعيين وجوه مبنية على ان وجود الربيع والجمادى في شهور السنة كعنوان الجمعة والخميس في
ايام الاسبوع من قبيل الكلي المنطبق على كل من الشهرين في السنة ايضاً او انه مشترك لفظي بينهما وعلى الاول فهل
المراد منه بظاهر اطلاقه صرف وجوده المنطبق على اول الوجودين او الطبيعة السارية في افراد هذه السنة فعلى
الاخير يبطل المعاملة للغرر وعلى الثاني يصح ويؤخذ بابعد الوجودين وعلى الثالث يؤخذ باقربهما وهو الاقوى كما هو
الشأن في الجمعة والخميس ومنها ما لو قال الى شهرين وكان البيع وسط الشهر فهل المدار بما بين الهلالين في الثاني وتلفيق
في الاول او يتمم من الشهر الثالث ثلاثين او يؤخذ في كليهما بثلاثين فيتم ستين يوماً وجهان مبنيان على ظهور الشهر بما بين الهلالين
وان اطلاقه على ثلاثين مجاز بدلاً فيؤخذ بظهوره مهما امكن ويلفق في غيره بثلاثين او لا ظهور فيه مطلقاً او في خصوص
امثال المورد من موارد الاحتياج الى التلفيق كان ظاهراً في الستين وجوه لا يبعد الاول ومع الغض عنه فعدم
الظهور في موارد التلفيق اقرب وان كان للاخيرة ايضاً وجه بعيد ولا مجال في مثل المقام للرجوع الى الاصل لتعيين الاجل
عند الترديد لعدم جريانه في الشبهات المفهومية لانه من قبيل استصحاب الفرد المردد نعم لو عين في موارد التلفيق بمقدار
بين الهلالين وشك انه في هذا الشهر تام ام ناقص فان الاصل المزبور يجري في الشبهات المصداقية ويرفع الجهالة حكماً

والى مثل ذلك افاد في الجواهر من رجوعه الى الاصل كما لا يخفى ومنها ما لو قال في الليل الى ثلاثة ايام فهل الظاهر منه
تامة او الملفق من الليالي بمقدار ساعاته وجهان لا يبعد في امثال المقام اعتبار الثلاثة التامة اليومية كما لا يخفى ولو قال الى
الجمعة والخميس حل باول جزء منه بلا احتياج الى مضي تمامه كما هو ظاهر الغاية ونظيره ما لو قال الى محرم وامثاله كما لا
يخفى ثم ان في اعتبار كون موضع التسليم عند اختلاف القيمة بذلك وجه قوي في الجواهر عدمه نظراً الى ذلك بعض الاوصاف
الغير الواجب استقصائها وان كانت موجبة لاختلاف القيمة وعمدة نظره الى عدم صدق الجهالة عرفاً بترك ذكر موضع
التسليم فالمكان كالزمان في عدم اعتبار ذكرهما ولذا لا يعتبر تعيين الزمان في النسيئة وعمدة النكتة فيه ملاحظة العرف كونهما
اجنبياً عن المعاملة بحيث لا يسري الجهالة فيهما اليها ومجرد اعتبار الزمان في السلم فالدليل لا يقتضي تعيين مكانه بل
ولو بنينا على استقصاء الاوصاف الموجبة لاختلاف القيمة ما لم ينته الى عزة الوجود كما هو التحقيق لا يوجب التعدي
منه الى المكان بعد احتساب العرف اياه من صفات المبيع وح فما حكي عن بعض الاعاظم من اعتبار تعين المكان منظور
فيه واضعف منه التفصيلات المحكية في هذا الباب والله العالم ولعل المختار ظاهر كل من لم يتعرض اعتبار تعين المكان
كالمصنف وامثاله فتدبر **بقي الكلام** في احكامه فنقول اولاً انه لا يجوز بيع المسلم فيه قبل الاجل بلا اشكال لا
لعدم الملك كي يرده بانه خلاف قاعدة صحة العقود من حين وجدان الشرائط ولا لعدم القدرة على التسليم فانه انما يبطل
بيعه قبل الاجل حالاً واما مؤجلاً فلا بل للاجماعات المحكية وان حكي الخلاف فيه الى الوسيلة وبعض متأخري المتأخرين
كما في الجواهر ولكنه لا يقدح في انعقاد الاجماع كما لا يخفى ولا اشكال ايضاً في جواز بيعه بعد الاجل وقبضه وانما
الاختلاف ومعركة الآراء في جواز بيعه بعد الاجل وقبل قبضه فاختار في الجواهر الجواز مطلقاً خلافاً للرياض و
جماعة اخرى حيث ذهبوا الى المنع عن بيعه بازيد من ثمنه الذي اعطاها اولاً مع اتحاد جنس الثمنين الربويين و
حكي المنع في صورة وحدة الجنس مط ايضاً عن بعض وعمدة منشأ الاختلاف في الباب اختلاف الاخبار ففي بعض
منها ما اشتمل على قوله عند عدم وجدان المسلم فيه ايحل ان يأخذ من عروضه تلك بطعامه قال نعم يسمى كذا وكذا صاعاً
اذ الظاهر من كلمة الباء هو البدلية المنصرفة الى البيع والآبية عن الحمل على الاخذ بعنوان الوفاء وبمثله ربما يشرح
البقية التي لا تأبى عن الحمل على الاخذ وفاء وان كان اطلاقها من حيث العنوان يقتضي المدعى الا انه يدخل الاخذ بعنوان
المبادلة في مضمون قوله خذ مني ثمنه فقال لا بأس بذلك وبذلك ينكشف ذلك بالعمومات المصححة لمطلق البيع الشاملة للمقام
وفي قبالها تارة رواية علي بن جعفر المانعة عند كون ثمن الاول دراهم عن بيعه بدراهم حيث قال اذا قومه بدراهم
فسد لان الاصل الذي اشتراه دراهم فلا يصلح دراهم بدراهم وهو مستند الاخير من الاقوال واخرى ما اشتمل على
عدم ازدياد ما اعطاه اولاً ففي بعضها لا يأخذ الا رأس ماله لا يظلمون ولا يظلمون وفي آخر لا يأخذ الا وضيعة

او ورثته التي اعطاه او لا ولا يزداد عليه شيئا الى غير ذلك من النصوص الفريبة منهما مضمونا وفي الجواهر تضعيف
سند خبر علي بن جعفر بلا جبر بل هو مورد اعراض المشهور وحمل البقية على فسخه عند عدم التمكن من اداء المسلم فيه
ولكن لا يخفى ما فيه من ان الظاهر من النهي عن الاخذ عن الزائد وانه ظلم كونه مختارا في اخذ الزيادة فرد عدا لا ما
ومثل هذا المعنى ابعد عن الحمل على الفسخ الذي لا يقتضي الا رجوع راس ماله فقط وبهذا البيان ايضا يمنع حملها على
بيان الوفاء بالقيمة ايضا فلا محيص من الحمل على معاملة مستقلة من بيع او غيره من ساير المعاوضات كما لا يخفى ومع لا
قصور في دلالتها على مذهب الرياض بناء على التعدي من الدراهم الى كل متحدي الجنس والى غير من عليه الدين ايضا
بعدم الفصل بين الاقوال وبمثلها يقيد المطلقات في كلية البيوع بل والمطلقات السابقة في باب السلم خصوصا
مع ظهور بعضها في عدم الوجدان وقت الحلول فانه لا بد من طرحه بكبرى القدح على التسليم حينئذ كما لا يخفى ولكن
الانصاف انه على القول بالمنع يخصص النصوص ببيعه على المسلم اليه والا فبالنسبة الى غيره فالعمومات محكمة لولا الا
من قوله ان ظلمك فلا تظلمه كون اخذ الزيادة ظلما الجاري في غير من عليه الدين ايضا كما هو ظاهر اطلاق كلام الرياض
وغيره ولكن الانصاف لولا دعوى عدم الفصل في المقام من عدم تمامية وجه التعدي لان الظاهر من تطبيق الظلم على
من عليه الدين انه ما اخذ الا دراهم معدودة وبلا اخذ شيء في قباله يعطي ازيد كان صورة ظلما وابن ذلك وغيره
الذي يأخذ الطعام بقيمة خاصة بتراضيهما وعليه فلا مجال للتعدي من الاخبار الى غير من عليه الدين كما هو ظاهر
فان كان في البين اجماع فهو والا فللمنظر فيه مجال ومرجع ذلك الى قول اخر في قبال الرياض ايضا والله العالم و
كيف كان لو دفع المسلم اليه من غير الجنس وقت الاجل برضاه اي برضاء المسلم له صح لانه نحو وفاء بمرتبة من ماليته
في الذمة في عين اخرى بلا اشكال فيه كيف الاشكال في انه يحتسب القيمة يوم الاقباض لانه يوم تبدل الة القيمة عنه فكان
بادائها ادى العين بخلاف قيمته وقت الخراج او لا يقوم مقام العين وقت دائه لولا تراضيهما به ولو دفع دون الصفة او
اكثر من مقدار المسلم اليه او قبل الاجل لا يجب القبول الا برضاه لانه غير مورد استحقاقه فلا سلطنة للدافع على الزام
رفيقه بالقبول مضافا الى النصوص المستفيضة المشتملة بعضها على قوله فاعطاه دون شرطه او فوقه بطيبة النفس
فلا باس ونظيره مضمونا جملة اخرى وهذا كله بخلاف ما لو دفعه في وقته بصفته او زيد منها مرتبة وخصوصية يجب
القبول لان فيه مقدار حقه نعم لو دفع ذي الصفة الحسنة عوض ذي الصفة النسبية التي هي مورد العقد ففي الجواهر انه
لا يجب القبول للمنة والفرق بين المسئلتين فان الاول مصداق الكلي المطلوب دون الثاني وان لم يستحق من المسلم اليه الا
ما يشمل وجود طبيعة الصفة دون الزائد ولكن ذلك لا ينافي مع كونه مصداق الطبيعة بخلاف الاخير كما لا يخفى و
يجوز في ضمن عقد السلم كساير العقود اشتراط ما هو سايغ عقلا وشرعا بلا اشكال لعموم الوفاء بالشرط الشامل

للمقام ايضا ولا يجوز ان يشترط من ينبع ارض بعينها او غزل امرأة معينة او ثمرة نخل بعينها ولعله لاحتمال عدم الوجود
وقت الحلول فلا وثوق به ولا محيص من انتهاء الامر فيه الى الغرر فيبطل وفيه منع الكلية فيه بل وفي النص نفي الباس عن
بيع طعام قرية بعينها وان كان في بلدة من قوله وان لم يخرج كان دينا عليه لا بتم مع قاعدة شرطية القدرة على التسليم في
حين الاجل ومع عدمها فيبطل راسا ولكن طرحه لا يضر بدلالته صدره ولو شرط في السلف شيئا معلوما مع التلف
صح مع فرض عدم كونه للتلف قبل الاجل وحينئذ الموجب لعدم قدرته على التسليم لعموم الشرط وعدم ما يصلح لمعارضته
كما لا يخفى واجرة الكيال ووزان المتاع وبايع الامتعة من الدلال وغيره على البايع المامور بالتسليم الواجب فقد منه
ولو باجرة ومن ذلك ظهر ايضا وجدان اجرة الناقد ووزان الثمن ومشتري الامتعة يعني المتصدي لشراء على المشتري
ولو تبرع الواسطة فلا اجرة بلا اشكال لعدم المقتضي نعم لو امر طرفيه بالوزن او الكيل ففعل بقصد الاجرة كان الامر
ضامنا كما سيأتي ان شاء الله في باب الاجارة ولا ضمان على الدلال في الجودة الفائتة ولا التلف في يده اذا لم يفرط
لانه امين وليس عليه الا اليمين ولذا نقول ان القول قوله في عدم التفريط مع اليمين للاصل ومع عدم البينة وكذا
القول قول الدلال في القيمة لاصالة عدم الزيادة مما ادعاه لو ثبت التفريط كل ذلك بمقتضى القواعد واضح ظاهر
ولو اختلفا في قبض الثمن وعدمه راسا فقد يتوهم ان القول قول مدعي الصحة وفيه ان اصالة الصحة انما يثبت صحة العنوان
المعلوم وجوده وهو ليس الا نفس العقد وصحته ليس الا كونه بحيث لو انضم اليه القبض لترتب عليه الامر ومثل هذا
المعنى لا يجدي شيئا في المقام كما لا يخفى ولو اتفقا على القبض ولكن اختلفا في وقوعه في المجلس او لا فالقول هنا قول
مدعي الصحة لو قوع القبض المشكوك لكونه صحيحا امر فاسدا ومعها لا يبقى مجال لساير الاصول كما لا يخفى ولو قال
البايع قبضته ثم رددته اليك وانكر المشتري اصل القبض فقد تقدم ان القول قول منكر القبض لا مدعي الصحة ولو
انكر الرد كان البيع صحيحا جزما وانما النزاع في اشتغال ذمة المشتري بالثمن المردود والاصل في المقام ايضا مع
المشتري المنكر للرد لاصالة عدمه ومن ما ذكرنا ظهر حال التنازع في وجدان المعاملة ساير الشرائط فان اصالة الصحة
في جميعها جارية ويقوى بها جانب مدعيها والله العالم **خاتمة** لا اشكال في مشروعية الاقالة في
البيع مطلقا بل وكل معاوضة لا زمة خلافا لبعض العامة المنكر لها في السلف في الجملة ويدل على المشروعية بل
واستحبابه قوله ايما مسلم اقال مسلما ندامة في البيع اقاله الله عثرته يوم القيمة وفي اخر ايما عبد اقال مسلما الخ وفي
ثالث من اقال نادما واطلاق الاخير يشمل غير البيع ايضا ونظيره ما في مرسل الجعفري ولا اشكال ايضا في كونه فسخا
لا معاوضة اخرى فلا يترتب عليها حكم ساير المعاوضات وربما يجيء في كتاب الشفعة ما يوضح ذلك فراجع ومن
هنا نقول انه لو اقال بزيادة الثمن لا يصح لعدم اقتضائها الا رد الثمن وفي النص ايضا لا يصلح له ان يأخذ بوضيعة

وفي ذيله ان جهل ولذا فباع بأكثر من ثمنه ردّ على صاحبه الاول ما زاد وذلك يقتضي بطلان الاقالة غاية الامر عليه
ردّ ما زاد بعد اجازة الاول والاقالة بدّ من طرح الرواية لعدم عامل بظهوره ولولا النص المزبور لقلنا بصحة الاقالة
واستحقاقه مقدار الوضيعة من البايع لبطلان شرطه ثم لو كان مضمون الشرط تمليك مقدار من الثمن جديدًا او استحقاقه
من الطرف شيئا مستقلا لا من قبل الاقالة او عدم استحقاقه عليه ايضا كذلك لا استحقاقه بالاقالة او عدمه كذلك لا
باس بصحة الشرط ايضا لولا دعوى وجوب كون الشرط في ضمن العقد والاقالة ليس بعقد بل هو فسخ العقد مضافا الى
ان نتيجة الشرط التسلط على فسخ المعاملة عند تخلفه وهذا المعنى غير معهود في نفس الفسخ ولكن ظاهر كلماتهم في وجه
بطلان شرط الزيادة والنقصان فيها بانه خلاف مقتضى الاقالة يؤمي الى عدم اعتبار ضمنية العقد في صحته ويؤيده
ايضا ان مقتضى الشرطية مجرد اناطة المشروط بشيء ولا يلزم كونه عقدا غاية الامر ان الشرط حيث انه يوجب استحقاق
الغير الشارط على شرطه ولذا كان له الزامه على الوفاء به لا بمناط الامر بالمعروف فلا بد وان يكون في ضمن معاملة
كان لها الطرفان كي يتراضيهما على الشرط المزبور يترتب اثاره وبذلك نقول بانه لا يصح الشرط في ضمن الايقاع
لا لتحقق الارتباط في مثله ايضا محفوظ نوعا فلا يقاس الاقالة بالايقاعات ولا بالشروط الابتدائية واما توهم
ملازمة الشرط للسلطنة على الفسخ عند تخلفه وهو غير معهود في الاقالة والفسخ مدفوع بمنع الملازمة كما هو الشان
في المشروط في ضمن الوقف والعتق بل النكاح ايضا بناء على عدم معهودية الفسخ بغير اسبابه الخاصة فيه ومن هنا ايضا
قيل بعدم جريان المعاطاة الملزوم للجواز فيه ايضا ولكن في النص النبوي الى هذا بل قوله ولم ينقد ويرده فهل
ينبغي له قال لا الا ان تطيب وفي ظاهره الاقالة بلا صيغة وحكي عن بعض ايضا بكفايته لعدم احتياجها الا على ما يدل على
قصده واما الملازمة المزبورة فهو ايضا ممنوع اذ قد يكتفي بصرف العمل الحاكي عن القصد في الوقفية كما هو الشان في
حصر المساجد بل وفي تعميراتها الجزئية من اعمال الطابوق والجص وامثالها المعلوم وقوعها وقفا لان ما قيل ذلك
كما لا يخفى فلم لا يمكن ان يكون الاقالة ايضا من هذا القبيل مع امكان دعوى ان ملزومية المعاطاة للجواز انما هو في
العقود لعدم اقتضاء كلماتهم وكذا السيرة ازيد من ذلك ولقد عرفنا ان الاقالة ليس عقدا بل هو فسخ عقد ضمنهما بينا
فلا يمنع الملازمة المزبورة لجريانها في الاقالة كما لا يخفى ثم في جريان الاقالة في بعض العقد ايضا وجه كما هو الشان
في الفسخ بالخيار وكلماتهم في باب الاجارة مشحونة بمثله كما لا يخفى على من تأمل فيه ثم ان نتيجة الاقالة كما في الفسخ
بالخيار هو رد العين ان كان موجودا ورد بدله ان كان تالفا ولقد حققنا وجه ردّ القيمة بالفسخ في طي الخيارات
فراجع نعم جريان مناطه في المقام وايضا ظاهر النصوص والفتاوى كون الاقالة حكما مخصوصا بطرفي المعاوضة
وليس حقا قابلا للاسقاط ح فلا يقبل للانتقال بالارث ايضا وان صرّح به العلامة في التذكرة ويكفي فيهما ايضا مجرد الشك فيه اذ الاصل

بسم الله الرحمن الرحيم

الفصل الثالث في الشفعة

التي هي من توابع البيع على المشهور وحق مخصوص متعلق بالبيع نظرا
مخصوصة وفي الشرايع هي استحقاق احد الشريكين حصة شريكه بسبب انتقالها بالبيع ونظيره في النافع والقواعد
وفي الدروس حق ملك قهري يثبت بالبيع لشريكه الى غير ذلك المستفاد من جميعها كون الشفعة من الحقوق القابلة
للاسقاط والانتقال بالارث ولعله ايضا من جهة قيام الوارث بالارث مقام مورثه فيترتب عليه احكامه والا فلا يصلح
قيام الشفعة لاجنبي كي يصلح انتقاله به باسباب النواقل من صلح او غيره كما هو الشان في الخيار وبذلك يمتاز الحقان المزبوران
عن حق التحجير وامثاله القابل للانتقال الى الغير باسباب النواقل ايضا ومن هنا نقول ان قوام الحقية ليس بقابليته للنقل
بل وليس قوامه بقابليته للانتقال بالارث ايضا كحق المضاجعة وان يصلح للنقل الى زوجة اخرى بصلح او غيره وح
فما به قوام الحقية هو قابليته للاسقاط فما لا يقبل له فهو حكم محض وان يعبر عنها بالحقوق ايضا ولكنه تجوّز عناية في
التعبير ومع الشك في احدها فالاصل يقتضي كونه مما لا يصلح للانتقال ومع الشك في اصل حقيته بصلاحيته للاسقاط
وعليه هو الحكمية كما اشرنا سابقا اليه للاصل كما لا يخفى وكيف كان نقول انه اذا باع احد الشريكين حصته في ملكه
كان للاخر الشفعة بلا اشكال فيه في الجملة فتوى ونصوصا متواترة واردة في مقامات مختلفة سيتضح حالها في طي البيان
وظاهر العبائر تعميمه لكل ملك يقبل القسمة بلا خصوصية للاراضي والمساكن ولعل عمدة الوجه فيه ما في الصحيح من قوله
في المملوك بين الشركاء يبيع احدهم نصيبه فيقول صاحبه انا احق به اله ذلك قال نعم اذا كان واحدا قيل له في الحيوان شفعة
قال لا بضميمة التعدي عن الحيوان الى غيره مما لا يقبل القسمة بعدم الفصل ظاهرا خصوصا مع ما في نص اخر لا شفعة في
سفينة ولا نهر ولا في طريق ولا في رحى ولا في حمام بعد التعدي منها الى غيرها مما لا يقبل القسمة ولكن في نص اخر
التصريح بثبوته في الحيوان وغيره وقال في رواية يونس الشفعة واجبة في كل شيء من حيوان وارض ومتاع اذا كان الشيء
بين الشريكين لا غيرهما الخ وظاهر الشفعة في البيوع اذا كان شريكا فهو احق بها وح ربما يجمع بين هذه العمومات
مع نفي الشفعة في الحيوان بالحمل على كراهة اعماله فكأنه لا شفعة له بل لا بد من هذا التصرف في النص الاخر من جهة التلازم
بين ما ذكر فيه والحيوان اجماعا فلا مجال لتخصيص العام المزبور بما في النص الاخر بتوهم اخصية المطلقة من العمومات
فلا مجال ح لاستفادة التفصيل بين ما يقبل القسمة وغيره من مثل هذه النصوص كما ان ما ورد مطلقا من عدم

الا فيما لم يقسم فهي ظاهرة في اعتبار الاشاعة الفعلية وحملها على بيان شرطية قابلية القسمة منظور فيه فلا يستفاد
منها ايضا التفصيل بين ما يقبل ولا يقبل نعم قد ورد النص الآخر بلسان نفي الشفعة فيما لم يقسم وانه اذا وقعت الحدود و
طرقت الطرق فلا شفعة اذ بدليله يوهم الاختصاص بما لا يقبل ويؤيده ايضا عموم حصر الشفعة بالارضين والدور ولكن لا يخفى
انه لا يكاد يفيد ومثل هذه النصوص مع النص السابق المشتمل على المتاع في قبال الارض والحيوان بل والحيوان ايضا
اذ هو صريح في جريان الشفعة في المنقول ايضا فلا محيص من حمل النفي في غيره على ضرب من التأويل كما اشرنا اليه في الجمع السابق
وهو اولى من الاخذ بالحاصر بغير المنقول وحمل المثبت فيه على ضرب من الندب كما صنعه في الجواهر وعليه فاقوى الاقوال هو
القول بثبوت الشفعة في المتاع في كل شيء منقولا او غيره يقبل القسمة ام لا نعم لا يجري بعد القسمة لعدم صدق الشريك عليه
بالنصوص التقييد بالم يقاسم شاهدا لمدعي وهو الذي ذهب اليه جمع من القدماء من السيد وغيره ثم انه قد يتوهم
فيما يشتمل على المملوك من نصوص الباب بان المراد العبد ولذا فصل بعض في الحيوان بين العبد وغيره فجوز الشفعة في
الاول دون الثاني ولا يخفى ما فيه من منع اختصاص المملوك في النصوص السابقة في العبد بل هو اعم منه ومن غيره ولذا
جعلناه دليلا للمختار المصنف قدس سره ثم انه على المختار لا يبقى مجال التشكيك في ثبوت الشفعة في الاشجار مضبوطة وغيرها و
كذا الاحجار مثبتة وغيرها واما على مختار الجواهر والمحقق من اختصاصها بغير المنقول القابل للقسمة فقد يلحق بالاراضي
اشجارها المنصوبة وكذا احجارها المثبتة بل وكل ما يتعلق بالدور من الثوب والابواب وامثالها وفي التعدي الى ما نصب
في الارض من الحبوب على وجه غير قابل للعبور وقابل ولكن ما دام غير مقلوع وجه وان كان للنظر فيه مجال ما لم يصدق
تبعيتها للارض والدور الذي هو مورد النص بالخصوص ومن هذه الجهة ايضا تردد المحقق في ثبوت الشفعة في الدولاب
والناعور اذا بيعا تبعا للارض مع تعليله بانه ليس من عادتهما ان ينقل ثم ان المدار في التبعية للارض في هذا الحكم ايضا
على حكم العرف فربما لا يرون التبعية للارض على وجه يجب من ما لا ينقل في غير الاعيان الثابتة فلا يدخل فيها مثل الزرع
وثمار الاشجار التي لها امد مخصوص وله لبابه ايضا اشار في الجواهر عند كلام المحقق من عدم ثبوتها في الثمرة على راس النخل و
بهذا البيان ظهر ان دائرة التبعية في هذا المقام اخص من دائرتها في الحكم بالملكية كما لا يخفى على من راجع كلماتهم ولكن
ذلك كله على المختار غير منظور اليه ثم انه من التأمل فيما ذكرنا ظهر ايضا وجه عدم جعل القابلية للقسمة من شروط الشفعة
فما في كلام المصنف من قوله كان للاخذ بالشفعة شروط وجعل منها ان يكون الملك مما يصح قسمته منظور فيه والمشهور
ايضا ان من شرائط ثبوت الشفعة ان ينتقل الحصة بالبيع دون غيره من النواقل خلافا لابن جنيد من القدماء وللشهيد
الثاني في المسالك من المتأخرين وعمدة نظرهم ان الشفعة على خلاف عموم السلطنة فلا بد وان يقتصر على المتيقن و
ليس في البين عموم يقتضي التعدي من البيع الى غيره ولقد عرفنا ان النصوص الخاصة كثير منها مصرحة بخصوص البيع وما

يكون مصرحا به مثل نصوص ثبوت الشفعة ما لم يقاسم فهي في مقام بيان شرطية الاشاعة وعدم القسمة في مورد ثبوتها
ليس في بيان مورد الثبوت نعم قد يتوهم العموم في رواية عقبة بن خالد حيث علل الشفعة بنفي الضرر والضرار وهو مستند
السابق ايضا في التعدي بعموم العلة والعجب من الجواهر ايضا حيث اخذ بعموم هذه العلة وجعل الشفعة في كل شيء
قابل للقسمة ام لا ومع ذلك لم يتعد الى المنقول والتحقيق ان يقال ان هذه الرواية هي التي رواها احمد بن حنبل في
كتابه وما حكاه رواية طويلة مشتملة على قضايا متعددة من جملتها ثبوت الشفعة في الاراضي والمساكن ومن جملتها
عموم نفي الضرر والضرار من دون ربط احدهما بالآخر كي يصلح لتعليل احد الفقرتين بعينه ولقد اجاد شيخنا العلامة
الشيخ شريعة الاصفهاني حيث جهد في تتبع الشريف وتنبه للنص المزبور بطوله في كتاب احمد بن حنبل وطبق من
الوسائل موارده فقطعه عند حضورنا بحضرته الشريفة جزاه الله عن الاسلام خير الجزاء بما صبر واحتسب نعم له عفي
الدار والاصحاب اخذ وبعض فقراتها بتقطيع الوسائل ووقعوا من جهة شبهة التعليل المزبور في حيص بيص كيف
ولازم العلية المزبورة صلاحية عموم نفي الضرر لنفي السلطنة التي هي من الاحكام الارفاقية مع انه غير ملتزمين
بذلك لملاحظة كونه في مقام الامتنان على الامة على وجه لا يصلح لرفع ما فيه خلاف امتنان في حق الغير ولذا لم
يلتزموا في خيار الغبن بالتخيير بين الارش وغيره ولا يمنعون حفر بئر الجار بمحض الضرر على جاره وغير ذلك وما في قضية
سمرة ايضا لا بد من الحمل على قضائه في حقه سياسة كيف ولم يتعد احد من الاصحاب الى نظير الحكم في غير هذا المورد و
عمدة النكتة فيه عدم الصلاحية عموم نفي الضرر للتحكيم بالنسبة الى امثال عموم السلطنة من الارفاقيات على نفسه
او على غيره وما قد يتراءى من عدم سلطنة الانسان على التصرف في ملكه على وجه يوجب اتلاف مال الغير فليس ذلك من باب
تحكيم عموم نفي الضرر على عموم السلطنة بل انما هو لقصور سلطنة الانسان من الاول على التصرف في مال غيره باتلاف
او ابقاء في ملكه او اشغال ماله في ملك الغير ولو لم يكن في البين ضرر اصلا ولصاحب المال الحق الزام غيره في منع
تصرفه المزبور وله افراغ ماله عن مال الغير قهرا من صاحبه ولقد شرحنا وجه ذلك في بحث الخيارات من كتاب البيع فراجع
فلا يكون امثال هذه الموارد موارد تحكيم لا ضرر على عموم السلطنة المزبورة فكل مورد يكون التصرف متلفا لمال
الغير لا يكون التصرف المزبور مورد عموم السلطنة ذاتا نعم لو كان التصرف الكذائي منشأ لاتلاف ماله مال الغير
فهو داخل في عمومه وعموم نفي الضرر ايضا غير ناظر الى مثله لنكتة ذكرناه ولذا لم يمنع المالك عن بناء حمام في جنب
دار غيره بما انه بمعنى كونه موجبا لنقص قيمته وهكذا مع ان في هذه يصدق في الضرر باجلى افراده فربما يكون ذلك ايضا
من شواهد ما بينا والله العالم وكيف كان لا عموم في البين يتعدى من البيع في الشفعة الى غيره كما لا يخفى وظهر ايضا
مما ذكرنا ان من شرائط الشفعة ان يكون المبيع مشاعا مع الشفيع حال البيع وتقدم بيانه بشهادة نصوص نفي الشفعة

اذ انقاسما كما اشرنا الى بعضها نعم لو كان بينهما شركة في الطريق والنهر او الساقية لا يضر القسمة بثبوتها والى ذلك ايضا
اشار المصنف بقوله او يكون شريكا في الطريق والنهر او الساقية والاصل في ذلك حسن منصور قال قلت من دار
فيها دور وطريقهم واحد في عرصة فباع بعضهم منزله من رجل هل لشركائه في الطريق ان يأخذوا بالشفعة فقال ان كان
باع الدار وحول بابها الى طريق غير ذلك فلا شفعة لهم وان باع الطريق مع الدار فلهم الشفعة وفي نص اخر بعد
الحكم بجواز شراء نصيب بعضهم وسد بابه الاول فان اراد صاحب الطريق بيعه فانهم احق به والا فهو طريقه وظاهره
ثبوت الشفعة في نفس الطريق لا في الدار فلا يدل على المدعى فينحصر المستند بالنص الاول وهو صريح في ثبوت الشفعة
في الدار بشرط بيع الطريق مع الدار وح فمرجع الاشتراك في الطريق المجوز للشفعة اشتراكهم مع المشتري لا مع البائع
فلا يتدرج من توجيه عبارة المصنف ذ توهم كفاية مجرد الاشتراك مع البائع ايض خلاف مصب كلماتهم بل خلاف
ظاهر النص المزبور ايض فلا وجه للتعدي عن مورده من بيع الطريق مع الدار الى غيره ولقد صرح المحقق ايض بانه لو باع
الارض المقسومة بلا طريقها فلا شفعة فيها وفي الجواهر ايض نفي الخلاف فيه ونفي الاشكال نعم لو باع الطريق فقط
كانت الشفعة فيه لنص الكاهلي بل وبقية المطلقات لانها ايض ارض مشتركة وكيف كان نقول ان مورد النص في هذا الباب
خصوص الشركة في الطريق والاصحاب الحقوا البساتين والاراضي الى الدار وكذا الحقوا الطريق النهر والساقية وفيه
اشكال لوجود المخالف في المسئلة وفي اعتبار قابلية الطريق للتقسيم بناء على اعتباره في اصل الدار المشتركة اشكال
لاطلاق النص كما ان اطلاقه يشمل ما لو كان الدور من الاول مقسمة لا مشاعا فقسم فاشكال جامع المقاصد في الاول
منظور فيه ثم ان مورد النص السابق تعدد الشركاء في الطريق ولا وجه لتقييد ذلك بما دل على وحدة الشريك في اصل
الدار والارضين لاختلاف المناطين فلا باس بالالتزام في كل باب بما يقتضيه نصه لولا الاستفادة من اطلاق وحدة
الشريك من الاصحاب الاجماع على الملازمة من هذه الجهة بين المناطين وفيه تأمل لامكان صرف مطلقات كلمات الاصحاب
الى الشركة في نفس الارض لا في طريقه كما هو الشان في قول المصنف وان لا يزيد الشركاء على اثنين ايضا في مقام عد
الشرائط لثبوت الشفعة والظ انه لا اشكال في هذا المقدار وللنصوص المستفيضة المصرح في بعضها فاذا صاروا ثلثة
فليس لواحد منهم شفعة ولا يعارضه ما في اخر الشفعة على عدد الرجال لضعف روايته سندا مع عدم جبر كما ان
قوله لا شفعة في الحيوان الا ان يكون الشريك واحدا لا مفهوم له في غيره مع تعدد الشركاء فتوهم الفصل بين الحيوان
وغيره كما عن بعضهم او نفي الاعتبار مطلقا كما عن اخر منظور فيه نعم في الشركة في الطريق نصه ظاهر في ازيد من الاثنين
ولا ضير في الالتزام به لولا شبهة اطباق كلمة الاصحاب في وحدة الحكم في المقامين ولقد اشرنا الى التأمل فيه كما لا يخفى
ثم ان الظاهر من قوله فاذا صاروا ثلثة كونهم ثلثة في ظرف تحقق البيع فلا يشمل الثلثة الناشئة عن قبل البيع فلو

باع احد الشريكين سهمه بالاثنين فلا يسقط به شفعة شريكه كما ان الظاهر من قوله الشفعة على عدد الرجال على القول به
كون كل واحد ذا حق مستقل بحيث لو اعمل احدهما لا يبقى محل للاخر بعده وقد يتوهم كونه للجميع بنحو التوزيع بمقدار
عددهم لا بمقدار السهام اذ هو من توابع اصل الشركة السارية في الجميع وفي استفادته من النص المزبور نظر اللهم الا ان
يقال ان استحقاق اخذ التمام يستلزم ثبوته للرجال بنحو الاستغراق فلا محيص من احد التصرفين اما بدعوى تقييده
بعدم اخذ غيره والحمل على التوزيع بمقدار الرؤس وليس احد التصرفين باولى من الاخر فلا محيص من جريان حكم الاجمال
على الظهور ولئن ابيت عن ذلك وقلت بامكان تعدد الحقوق المزبورة فلا اقل من اجراء هذا البيان بالنسبة الى عموم السلطنة
على اعماله كما لا يخفى ولازم ذلك بعد عدم اقتضاء الاصل بالمعارضة شيئا ايض هو الحكم بالتوزيع بمقتضى العدل
والانصاف جمعا بين الحقوق ودفعا للظلم بقدر الامكان ويؤيده المرسلة المنسوبة الى السيد المشتملة على قوله اذا سمح
بعض بحقوقهم من الشفعة فمن لم يسمح بحقه على قدر حقه الخ ولازم ذلك استحقاق كل واحد بنسبة رؤسهم من العين الا
ان يعفي الاخر فيوزع سهمه على البقية الحاضرين فيستحق واحد منهم لاخذ التمام وما عن المحقق من انه له استيفاء التمام
غاية الامر للشريك الاخر فسخه بمقدار نصيبه منظور فيه ولذا استشكل عليه في الجواهر ايض بنحو ما اشرنا فراجع ولو باع
احد الشريكين سهمه من الدار بعد بيع شريكه ففي بقاء شفعته بالبيع السابق وجهان من صدق كونه شريكا حين البيع فيثبت
والاستصحاب يقتضي بقائها ايض ومن ان المنصرف من الدليل دوران الحق مدار الشركة حدوثا وبقاء وفيه نظر كما ان النظر
في التشكيك في بقاء موضوع الاستصحاب كما ان اطلاق الدليل لا يفرق بين الشريك الغائب والحاضر ولو اخذ الحاضر
تمام العين يحتاج الى عفو الغائب حقه والا فلا يفيد في ازيد من نصيبه بحسب الرؤس كما لا يخفى ولازم ما ذكرنا عدم
نفوذ قسمة مع وكلاء الغائبين في تمام المبيع بل لا بد وان يقسم معهم بمقدار سهمهم المأخوذ بالشفعة وظاهر المحقق نفوذه
في تمامه وللغيب فسخ القسمة الظاهر كونه من حين الفسخ لشهادة فتواه باختصاص الاخذ بغلته وهو منظور فيه بل ما لم
يعفه الغائب لا يكون الغلة ماله بل القواعد يقتضي كون الزائد من الغلة مال المشتري كما لا يخفى ولو اشترى احد الشريكين سهم
الاخر من الدار كانت شفعته للشريك الثالث على هذا القول لعدم استحقاق الانسان شيئا على نفسه والادلة ايضا منصرفة
عن هذه الصورة كما لا يخفى ومن الشروط ان يكون الشريك قادرا على الثمن حين اخذه بالشفعة كما هو ظاهر كلماتهم والعمدة
فيه دعوى الاجماع في كلماتهم والا ففي نص ابن مهزيار مع عدم قدرته على تحصيل الثمن تأجيله ثلثة ايام وفي ذيله بعد
بقدر ما يسافر الرجل الى بلد اخر فيه مال وان كان ازيد من ثلثة ايام والظاهر ان بنائهم على العمل بمضمونه كما يرى من
نفي الخلاف في التأجيل المزبور وحيثية الثمن في المصبوب مما يشهد ذلك على المراد من شرطية القدرة بكونها في كلماتهم
القدرة في الجملة وصدق ان يتوهم كون الشفعة قبل بيع البائع وهو موهن له ولكن اجيب عنه بارادة المشتري من

صاحب المال ولو بقرينة فهم الأصحاب وح لا بأس بالعمل بالنص واليه ايضا يرجع الفتاوى من اعتبار القدرة وتوقي الحيلة
فبان العجز مطلقا بل لو احتيج الى السفر ربما يلتزمون بجواز السفر الى بلد فلوسه او ماله القابل لان يتقدد وسيأتي الكلام
فيه ويحصل التمكن بقرضه وغيره بلا اختصاص بوجدانه من غيرها الاطلاق معا فلا اجماعات وايضا التزموا بسقوط الشفعة
بالمماطلة بعد اخذه كي لا ينافي فوريتها للاجماع المزبور والا فقد يتخيل استفادة التأجيل بالثلثة من نص ابن مهزيار
السابق بناء على عدم اختصاصه بصورة العجز وفيه نظر ظاهر علاوة عما ذكرنا ونظيره في سقوطها صورة هربه
فانه ايضا اجماعي بل من رواية التعجيل بالثلثة امكن التعدي اليه فينتظر ثلثة ايام ولكن فيه ايضا نظر وتامل ومن
شروطها ايضا ان يطالب على الفور باخذ المال من المشتري باعمال حقه مع المكنة عن اخذه واعمال حقه ولازم
سقوط حقه بتاخيره عمدا وعمدة الدليل على الفورية بعد اقتضاء الاصل لولا الاطلاق الزاخر ظهور التوقيعين المشتمل
احدهما على قوله الشفعة لمن واثبها لما في الوثوب من الدلالة على التعجيل وفي ثانيهما الشفعة كحل العقال يتقرب بان
حل العقال من البعير يوجب حركته فورا فشبه ثبوت الشفعة بالحل المزبور بانه ملزوم الحركة والاعمال معجلا وفيه بعد هم
ما في نص ابن مهزيار من نفي الشفعة لغير القادر على الثمن في الزائد عن الثلثة في الحاضر ولا يخفى ما في التأبيد المزبور
وفي الاولين كفاية وظاهر الاخير الاختصاص بصورة عدم عذر في التعجيل اذ مع العذر العقلائي يصدق كونه بمنزلة غير
القادر فلا ينافي كونه ح كحل العقال اذ هو انما يكون ملزوم الحركة في صورة لا يمنعه ما هو واقف يعرضه من السكون كما في
ان اطلاق الاول على فرضه مقيد بالاجماع على عدم السقوط مع العذر فلا مجال للطرح البتة مع كون مضمونها على وفق
المشهور وان غرض المصنف من المكنة المكنة العقلائية العرفية لا العقلية المحضة ثم انه على الفورية فهل الاعمال اللازم
بها فوريته خصوص انشاء تملكه ولو عند نفسه او يعتبر مع ذلك حضوره لدى المشتري او يعتبر مع ذلك احضار الثمن
وجوه اقواها الاول اذ هو المتيقن في قبال الاصل والاطلاقات لولا دعوى اقتضاء تقييد الفورية بعدم العذر و
جعل الصلوة والحر والبرد الشديدين والليل المظلمة وغير ذلك من الاعذار بل وفي كلمات كثير منهم بان الغائب عند
التمكن من السير بنفسه او وكيله يجب عليه الحضور ووجوب الحضور في اعمال الشفعة فلا يكفي في اعمال الفورية مجرد الانشاء
المزبور عند نفسه والا لا يتصور له مانع وعذر كي يقيد الفورية به ولعله لذلك التكلف ادعي في جامع المقاصد بان الكلمات
مطبقة على وجوب السعي الى المشتري ولازمه عدم الاكتفاء في الفورية بانشاء التملك محضا نعم لا وجه لاحضار الثمن
في اعمال الفورية كما لا يخفى وما في الحسنة من قوله فهو احق بها من غيره بالثمن لا يقتضي الا احقيته عن غيره بالاخذ بلا
الثمن ولا يقتضي فوريته ولعله لذا ايضا كما لا يخفى هذا ولو باع صاحب الشقص المطلوح لصاحب لو وقفا الاخذ بالشفعة
وفاقا للسيد دام علاه وعن المحقق في شرايعه منع ثبوتها وعمدة المستند اطلاق ادلة ثبوت الشفعة بين الشريكين

او الرجال المفروغ شركتهم من الخارج عن مثل هذه الشركة اذ المناط في كون اضافة المال اليهما بنحو سواء و
المشاع بين الوقف والطلق من هذا القبيل ودعوى الاجماع على ثبوته مع مخالفة الاعاظم من المتأخرين ممنوعة
كما هو ظاهر ومن هنا ظهر ايضا عدم ثبوت الشفعة لمالك الطلق لو بيع الوقف بأحد مجوّزاته الا على القول بانتقاله الى
الطبيعة الموجودة انا ما على وجه يكون ثمنه طلقا لهم فانه ح يصدق في الشركة المزبورة حين البيع فيشمله اطلاقات الشفعة
ولكن الوجه المزبور بمعزل عن التحقيق كما سيأتي انشاء الله في محله فما عن بعض الاعاظم من محشي الكتاب من نفي الاشكال
في ذلك تأمل لولا قيام اجماع عليه كما يوهمه تخصيص نفي الشفعة في كلماتهم بالصورة الاولى فتدبر ولا يثبت الشفعة
للذمي على المسلم لانه نحو سبيل ولن يجعل الله للكافرين على المسلمين سبيلا نعم لا قصور في شمول الادلة للكافر على الكافر
وهو الوجه في كونهم مكلفين بالفروع ايضا كما انه يثبت للمسلم ايضا على الكافر لاطلاق الدليل واليه اشار المصنف بقوله و
يثبت للمسلم عليه ويأخذ الشفيع بما وقع عليه العقد بتمامه بلا تبعيض في اعمال حقه للاصل وعموم نفي الضرر على
المشتري وان كان فيه نظر لعدم صلاحيته لنفي سلطنة ذي الحق على التبعيض في استيفاء حقه لكونه خلاف الارفاق
في حقه فالعمدة في المقام هو الاصل بعد عدم اقتضاء الاطلاقات شيئا في المقام لعدم كونها في مقام البيان من تلك الجهة
وما في المرسلة المنسوبة الى السيد المشار اليه سابقا مؤيدا للتوزيع الحق على الشفعاء المتعددين على فرض تسليم سنده و
جبره غير مرتبط بالمقام اللهم الا ان يتشبث بفحواه ولكن الذي يسهل الخطب انها ظاهرة في ثبوت الشفعة لازيد من شريك واحد
وهو خلاف المشهور فلا جابر لسندها وح فلو قال اخذت بالنصف خاصة لا يصح الا باخذ وكله ايضا النصف الاخر
نعم لو عفى عن النصف الاخر لا يتم اخذه وكله ايضا مقام نعم لو بنينا على التبعيض فمع العفو يشتد اخذه للنصف ويعفى الزائد
منه والى ذلك ذهب المصنف ايضا حيث قال ان الشفيع يأخذ بما وقع عليه العقد وان برئ من بعضه اذ هو مناسب
لقابلية الشفعة للتبعيض والا فعلى المختار لا يصح الاخذ بالبقية مع العفو من بعضه كما اشرنا والله العالم ثم انه لو كان
المبيع مثليا لا اشكال ظاهرا عندهم في ان الشفيع يأخذ المبيع بمثل الثمن اي قيمته كان حين الاخذ وفي حسنة الغنوي
فهو احق بها من غيره بالثمن وظاهره عدم اشتغال عهدته بازيد من الثمن من سائر مصارفه من اجرة الدلال والحمال والوزان
وغيرها هذا كله اذا كان الثمن مثليا واما لو كان قيميا فظاهر كلام المصنف ولو لم يكن مثليا اخذ بقيمته وجوب قيمته
عليه وفاقا في الشرايع ووفاقا لجمع من الفقهاء خلافا لجمع اخر ومنهم في الجواهر وعمدة السند للمنع بعد منع سوق اطلاقات
الباب لذلك ومنع الاطلاق في الثمن في الحسنة بالنسبة الى القيمة بل المثل هو المتيقن منه في مقام التخاطب خصوصا مع
كون الثمن في الغالب نقدا الذي هو من المثليات هو الاصل علاوة عن نص ابن رئاب المشتمل على نفي الشفعة في صورة
كون الثمن رقيقا ومتاعا وبزا وجوهرا بعد التعدي عنه الى غيره بعدم القول بالفصل وفي اخر حصر التاقل بالبيع و الشراء

صاحب المال ولو بقرينة فهم الاصحاب وح لا بأس بالعمل بالنص واليه ايضا يرجع الفتاوى من اعتبار القدرة وتوقف
فيما العجز مطلقا بل لو احتاج الى السفر ربما يلتزمون بجواز السفر الى بلد فلوسه او ماله القابل لان يفيد وسيأتي الكلام
فيه ويحصل التمكن بقرض وغيره بلا اختصاص بوجدانه من غيرها الاطلاق معاقد الاجماعات وايضا التزموا بسقوط الشفعة
بالمماطلة بعد الاخذ كما لا ينافي فوريتها للاجماع المزبور والا فقد يتخيل استفادة التأجيل بالثلثة من نص ابن مهزيار
السابق بناء على عدم اختصاصه بصورة العجز وفيه نظر ظاهر علاوة عما ذكرنا ونظيره في سقوطها صورة هربه
فانه ايضا اجماعي بل من رواية التأجيل بالثلثة امكن التعدي اليه فينتظر ثلثة ايام ولكن فيه ايضا نظر وتامل ومن
شروطها ايضا ان يطالب على الفور باخذ المال من المشتري باعمال حقه مع المكنة عن اخذه واعمال حقه ولازمه
سقوط حقه بتراخيه عمدا وعمدة الدليل على الفورية بعد اقتضاء الاصل لولا الاطلاق التراخي ظهور النبويين المشتمل
احدهما على قوله الشفعة لمن واثبها لما في الوثوب من الدلالة على التعجيل وفي ثانيهما الشفعة كحل العقال بتقريب ان
حل العقال من البعير يوجب حركته فورا فشبه ثبوت الشفعة بالحل المزبور بانه ملزوم الحركة والاعمال معجلا وقد يؤيدهما
ما في نص ابن مهزيار من نفي الشفعة لغير القادر عن الثمن في ازيد عن الثلثة في الحاضر ولا يخفى ما في التأييد المزبور
وفي الاولين كفاية وظاهر الاخير الاختصاص بصورة عدم عذر في التعجيل اذ مع العذر العقلائي يصدق كونه بمنزلة غير
القادر فلا ينافي كونه كحل العقال اذ هو انما يكون ملزوم الحركة في صورة لا يمنعه ما هو واف بعرضه من السكون كما
ان اطلاق الاول على فرضه مقيد بالاجماع على عدم السقوط مع العذر فلا مجال لطرح النبويين مع كون مضمونها على وفق
المشهور وان غرض المصنف من المكنة المكنة العقلائية العرفية لا العقلية المحضة ثم انه على الفورية فهل الاعمال الذي
يراد فوريته خصوص انشاء تملكه ولو عند نفسه او يعتبر مع ذلك حضوره لدى المشتري او يعتبر مع ذلك احضار الثمن
وجوه اقواها الاول اذ هو المتيقن في قبال الاصل والاطلاقات لولا دعوى اقتضاء تقييد الفورية بعدم العذر و
جعل الصلوة والحر والبرد الشديدين والليل المظلمة وغير ذلك من الاعذار بل وفي كلمات كثير منهم بان الغائب عند
التمكن من السير بنفسه او وكيله يجب عليه الحضور وجوب الحضور في اعمال الشفعة فلا يكفي في اعمال الفورية مجرد الانشاء
المزبور عند نفسه والا فلا يتصور له مانع وعذر كي يقيد الفورية به ولعله لذلك التكلم ادعي في جامع المقاصد بان الكلمات
مطبقة على وجوب السعي الى المشتري ولازمه عدم الاكتفاء في الفورية بانشاء التملك محضا نعم لا وجه لاحضار الثمن
في اعمال الفورية كما لا يخفى وما في الحسنة من قوله فهو احق بها من غيره بالثمن لا يقتضي الا احقيته عن غيره بالاخذ ببذل
الثمن ولا يقتضي فوريته ولعطائه ايضا كما لا يخفى هذا ولو باع صاحب الشقص الطلق حصته لصاحب الوقف الاخذ بالشفعة
وفاقا للسيد وجماعة وعن المحقق في شرائعه منع ثبوتها وعمدة المستند انصراف اطلاقات ثبوت الشفعة بين الشريكين

او الرجال المفروغ شركتهم من الخارج عن مثل هذه الشركة اذ المنساق منه كون اضافة المال اليهما بنحو سواء وليس
المشاع بين الوقف والطلق من هذا القبيل ودعوى الاجماع على ثبوته مع مخالفة الاعاظم من المتأخرين ممنوعة
كما هو ظاهر ومن هنا ظهر ايضا عدم ثبوت الشفعة لمالك الطلق لو بيع الوقف باحد مجوزاته الا على القول بانتقاله الى
الطبيعة الموجودة آناً ما على وجه يكون نسبة طلقا لهم فانه ح يصدق الشركة المزبورة حين البيع فيشمله اطلاقات الشفعة
ولكن الوجه المزبور بمعزل عن التحقيق كما سيأتي ان شاء الله في محله فما عن بعض الاعاظم من محشي الكتاب من نفي الاشكال
في ذلك تامل لولا قيام اجماع عليه كما يوهمه تخصيص نفي الشفعة في كلماتهم بالصورة الاولى فتدبر ولا يثبت الشفعة
للذمي على المسلم لانه نحو سبيل ولن يجعل الله للكافرين على المسلمين سبيلا نعم لا قصور في شمول الادلة للكافر على الكافر
وهو الوجه في كونهم مكلفين بالفروع ايضا كما انه يثبت للمسلم ايضا على الكافر لاطلاق الدليل واليه اشار المصنف بقوله و
يثبت للمسلم عليه ويأخذ الشفيع بما وقع عليه العقد بتمامه بلا تبعيض في اعمال حقه للاصل وعموم نفي الضرر على
المشتري وان كان فيه نظر لعدم صلاحيته لنفي سلطنة ذي الحق على التبعيض في استيفاء حقه لكونه خلاف الارفاق
في حقه فالعمدة في المقام هو الاصل بعد عدم اقتضاء الاطلاقات شيئا في المقام لعدم كونها في مقام البيان من تلك الجهة
وما في المرسلة المنسوبة الى السيد المشار اليه سابقا مؤيدا للتوزيع الحق على الشفعاء المتعددين على فرض تسليم سنده و
جبره غير مرتبط بالمقام اللهم ان يتشبث بفحواه ولكن الذي يسهل الخطب انها ظاهرة في ثبوت الشفعة لازيد من شريك واحد
وهو خلاف المشهور فلا جابر لسندها وح فلو قال اخذت بالنصف خاصة لا يصح الا باخذ وكيله ايضا النصف الاخر
نعم لو عفى عن النصف الاخر لا يتم اخذه وكيله ايضا مقامه نعم لو بنينا على التبعيض فمع العفو يثبت الاخذ للنصف ويعفى الزائد
منه والى ذلك ذهب المصنف ايضا حيث قال ان الشفيع يأخذ بما وقع عليه العقد وان ابرء من بعضه اذ هو مناسب
لقابلية الشفعة للتبعيض والا فعلى المختار لا يصح الاخذ بالبقية مع العفو عن بعضه كما اشرنا والله العالم ثم انه لو كان
المبيع مثليا فلا اشكال ظاهرا عندهم في ان الشفيع يأخذ المبيع بمثل الثمن الذي قيمته كان حين الاخذ وفي حسنة الغنوي
فهو احق بها من غيره بالثمن وظاهره عدم اشتغال عهدته بازيد من الثمن من سائر مصارفه من اجرة الدلال والحمال والوزان
وغيرها هذا كله اذا كان الثمن مثليا واما لو كان قيميا فظاهر كلام المصنف ولو لم يكن مثليا اخذ بقيمته وجوب قيمته
عليه وفاقا في الشرايع ووفاقا لجمع من الفقهاء خلافا لجمع اخر ومنهم في الجواهر وعمدة السند للمنع بعد منع سوق اطلاقات
الباب لذلك ومنع الاطلاق في الثمن في الحسنة بالنسبة الى القيمة بل المثل هو المتيقن منه في مقام التخاطب خصوصا مع
كون الثمن في الغالب نقدا الذي هو من المثليات هو الاصل علاوة عن نص ابن دراج المشتمل على نفي الشفعة في صورة
كون الثمن رقيقا ومتاعا وبرا وجوهرا لعدم التعدي منه الى غيره بعدم القول بالفصل وفي اخر حصر الناقل بالبيع والشراء

في مورد ارادة اعطاء المال الذي نقده في ثمنها بناء على حمله على كون الثمن مالا غير النقدين وان الغرض من قوله نقده
نحو بيعه بمعية النقدين لا تبديله بالنقدين والا فقصره الثمن ح مثلا لو تبدل احد بسقوط الشفعة فيه ولكن الانصاف منع دلالة
هذه النصوص على اختصاص الشفعة بالمثلي اذ مع الغض عن ظهور نقده في الاخير في النقد الفعلي لا اقل من ترك استفصال
الامام في المال المقتضي لشموله للمثلي ايض فلا محيص ح من طرحه لعدم عامل باطلاق مضمونه وصرفه طبق فهم المزبور
على بنائهم على تخصيصه اول الدعوى اذ هو فرع عدم ورود وهن في سنده اذ ح لا بد من تخصيصه حفظا للعموم بدليل
السند مهما امكن واما مع احتمال كون ذلك لخلل في السند فلا وثوق بما يؤخذ بدليل السند فطرح الدلالة ح واما
الخبر الاول فمع عدم تعرض لشريك فيه قابل للحمل على الجار ويتوهم ان ذلك خلاف ظاهر الاهتمام بذكر الثمن بل ولا اقل
من ترك الاستفصال في المتاع ايض شمول النص للمثلي فلا محيص اما من طرح النص راسا او طرح الدلالة ومع الغض
عما ذكرنا في النص السابق انه لا ترجيح لطرح الدلالة من حيث المثلي بل الممكن طرح دلالته من حيث كون الاخذ شريكا و
لا ترجيح لاحد التصرفين على الاخر فالرواية من هذه الجهة بحكم المجمل فلا يبقى في البين الا الاصل المزبور وهو يكفي للمنع
كما لا يخفى والله العالم ولو ذكر غيبة الثمن على وجه لا يصل بيده اليه فعلا اجل ثلثة ايام مع كون المال في مصره والا
فيه كما اشرنا اليه نص ابن مهزيار ولقد قدمنا الكلام فيه وتوهم اختصاص مورده بصورة العجز عن اصل التحصيل لا
لجهة الغيبة مدفوع بانه لا باس بالتعدي اليه بالفحوى كما فهم جل الاعاظم ذلك نعم في الجواهر دعوى نفي الخلاف في
ذيل كلام المحقق والظاهر رجوعه الى هذه الفقرة ايض كما لا يخفى ومن ذيل النص المزبور ايض يستفاد بانه ينظر لو
كان الثمن في بلد اخر غير مصره بما يمكن وصوله اليه مع ثلثة ولكن ما لم يتضرر المشتري بتأخيره ووجه التقييد عموم لا
ضرر في حق المشتري بل من الممكن دعوى عدم الجابر لاطلاق ذيل النص المزبور ولكن في احتياج الدلالة بعد عدم كونه
بحكم المجمل ولو لكثرة التخصيص الى الجابر نظر فالعمدة في البين قاعدة نفي الضرر فان تم فهو والا فلا بد من دعوى قيام
اجماع قابل للتخصيص المزبور كما لا يخفى ويثبت الشفعة ايض للغائب على ما اشرنا اليه سابقا وعمدة الوجه فيه
شمول الاطلاقات علاوة على قوله في المرسلة للغائب شفعة ولا ينافي ذلك فوريته مع عدم العذر بعد كون الغيبة
عذرا له وظاهر فتاويهم ايض عدم تقييده لتأخيره في الاخذ بلزوم الضرر اذ ربما لا يلزم من تأخيره ضرر على المشتري
لان المال ماله يتصرف فيه كيف يشاء غاية الامر للشفيع اخذه من يده بثمنه ولو بفسخ المعاملة كما سبق وهذا هو الفارق
بين المقام والفرع السابق الملحوظ فيه عدم الضرر واطلاق الكلمات ايض منزل على الغيبة المزبورة كما لا يخفى ويطلب
الغائب مع حضوره ولا يكفي مجرد اخذه بلا حضور المشتري بانشاء تملكه عند نفسه على ما تقدم من ان المستفاد
من الكلمات في مسئلة الفورية في اخذه لزوم احضاره بنفسه او بوكيله وعليه فيجب عليه الحضور مع التمكن بنفسه

او بوكيله فورا فلو تراخى ح تسقط شفعته بناء على ما اسلفنا فوريته من جهة النبويين الجاريين بمجراها في المقام
ايض ولو حضر الوكيل وتراخى في الاخذ ففي اقتضائه سقوط حق موكله اشكال اذ هذا التراخي منه ما صدر باختياره
فيكون معذورا فيه وفي جواز توكيله حينئذ في اسقاطه بتراخيه اشكال اذ مثل هذا السقوط ليس حقا له قابل للاستنابة
فيه بسببه وانما هو حكم محض خارج عن مورد الاستنابة نعم لو علم الموكل بتراخي وكيله فاصل توكيل مثله بمنزلة
تراخي نفسه لا يكون عذرا واما مع جهله فلا يحسب تراخيه تراخي وكيله كي يكون مسقطا من هذه الجهة ولا ينافي
الى الموكل فعله من جهة وكالته اذ هو فرع كون سببية التراخي للسقوط تحت سلطنته واستيلائه كي يصلح لتفويض
امره الى غيره والا فلا مجال للاصل التوكيل في مثله كما اشرنا ثم ان مقتضى جملة من الكلمات كون الحاضر الجاهل بالموضوع
او الحكم مطلقا او المضطر عن الحضور لحبس او غيره ملحق في العذر بالغائب ولعله لتنقيح مناط الغائب المنصوص
بالخصوص او لاقتضاء الاصل مع عدم مساعدة الاطلاقات ذلك بل وعدم اطلاق النبوي المشتمل على قوله
الشفعة لمن واثبها او النبوي الاخر المشتمل لحل العقال لمثل هذه الصور لانصرافهما الى عدم وجود مانع عن
اختياره كما لا يخفى على من تأمل وتوهم عدمه او اولوية الحاق المقامات المزبورة بالغائب بالتأجيل الى رفع العذر
عن الحاقها بصورة عجزه عن تحصيل الثمن بالتأجيل بالثلثة بفحوى الحسنة السابقة مدفوع بان موردنا في مقام
اصل الاخذ بالشفعة ومورد التأجيل بالثلثة مقام احضار الثمن بعد الاخذ فلا وجه للتعدي عن احد المقامين
الى مقام اخر بخلاف الالحاق بالغائب فانه من احد صغريات المقام فلا ضير في التعدي من صغرى الى صغرى اخرى
لكمال مساعدة العرف عليه بلحاظ الغاء الخصوصية فيه دون غيره كما لا يخفى مضافا الى ان الاصل في المقام ايض
يقتضي عدم التحديد بالثلثة فيبقى شفعته الى زمان زوال عذره نعم مع تمكنهم عن التوكيل في الاخذ بحضوره يجب
ومع تراخيه فيه لا يبعد الالحاق بالغائب ايض لامكان التشبث بفحوى النبويين في ذلك كما هو الشأن في الغائب
بمقتضى الكلمات ايض فتدبر والصبي والمجنون يطالبون مع زوال الاوصاف والاصل في ثبوت الشفعة للصبي رواية
السكوني المنجبر بالعمل ودعوى نفي الخلاف ايض في الحاق المجنون بالصبي في هذا الحكم وح فقصورهم عن التصرف حال
الصغر والجنون كان من اعذارهم الموجبة لتراخيهما في الاخذ فيطالبون بعد زوال وصفهما نعم مع وجود الولي
الاجباري مع عدم الغبطة باخذ الولي ومع عدمهما وانتهاء الامر الى الحاكم او العدول بلاحظة فيه الغبطة لهما على
على وجه يوجب ترك الاخذ في الحال تضييعا لحقهما والا فلا يصدق على مثله الحسبية المطلوب وجوده فلا وجه
ح لولايتهما على الاخذ المزبور والمفروض انه ليس من الامور الثابتة لقضاة الجور كي يجوز المقبولة تثبيت لقضاتنا
ومع ثبوت الولاية لاحد ففي سقوط شفعتهما بتأخيره اشكال لعدم ولايتهما على تضييع حقهما كما لا يخفى ولو

باع الأب والجد والوكيل أو الوصي شقصاً من له السلطنة عليه بولاية وغيرها فقبل له الأخذ في فرض شركته معه
بشفعة أم لا وجهان من أن ظاهر بيعه للأجنبي رضاه بعدم الشفعة ويكون دالاً على عفوه ومن منع هذا الظهور
والأصل يقتضي ثبوت الشفعة اللهم إلا أن يقال إن ذلك فرع شمول الإطلاقات لمثلهم والكلام بعد فيه إذ إطلاقات
الباب لم يكن في مقام بيان أمثال هذه الجهات اللهم إلا أن يقال إن عمدة نظر المانع إلى ابداء وجود المانع من كون بيعه
عفواً للشفعة أو كون أخذه بثمنه لا ينفذ في حق غيره وبمجموع هذه الوجوه يقتضي تسليم ثبوت أصل الشفعة لهم
وح ربما يكون فهمهم ذلك من الإطلاقات قرينة كونها في مقام البيان من هذه الجهة ولا أقل من استفادة إجماع
مستقل في المسألة الكاشف لثبوت أصل الشفعة لهم وإنما الإشكال في سقوط أخذهم لأحد الوجهين وح يكفي الاستصحاب
لبقاء حقه بلا صلاحية الوجهين لإسقاطه كما لا يخفى ولو اشترى العامل بالقراض شقصاً فقبل ظهور الربح كان
المبتاع بتمامه مال صاحب المال لشراء عامله فلا يبقى له بعده شفعة له وإن كان من الأول شفيعاً فيه لعدم
صلاحية المملوك لتملك جديد بالشفعة السابقة على هذا الشراء نظير شراء نفسه الشقص المزبور كما أنه مع
ظهور الربح لا مانع من دعوى بقاء شفعته في البيع الثاني بالنسبة إلى حصة عامله لأنه بمنزلة المشتري الثاني
لنفسه فيأخذ الشفيع تركته حصة عامله بثمنها حسب قواعد الشفعة كما لا يخفى وكيف كان الشفيع يأخذ من المشتري
بلا إشكال فيه ظاهراً بل لعل مفاد حق الشفعة عند العرف ليس إلا ذلك كما أن المستفاد من قوله فهو أحق بها من غيره
بالثمن كون إعمال الحق في ظرف ثبوت الثمن وهو فرع الفراغ عن البيع فلا يستحق الشفيع إلا أخذه من المبتاع
واحتمال كون المراد فسخ البيع وأخذه من البائع بمقتضى أحقيته من المشتري في الأخذ عن البائع منظور فيه
جداً إذ الظاهر منه أحقيته بالثمن الثابت حين الأخذ وهو لا يمكن إلا ببقاء البيع على حاله المستتبع لكون المال
منه مشترياً كما لا يخفى ولا إشكال أيضاً في أن دركه عليه وإن قبض الشفيع من البائع لأنه يتلقى المال من المشتري فلو
خرج المال مستحقاً للغير فيرجع الشفيع إلى المشتري كما أنه لو تلف بعد أخذه وقبل قبضه بتفريط من المشتري كان
مستحقاً لقيمته ولا مجال لرجوعه إليه بالثمن لعدم كونه بيعاً كي يجري حكم التلف قبل القبض فيه كما أنه لو تعيب بتفريطه
كان للشفيع أرشه بقواعد الضمان ولو انهدم بآفة سماوية لا ضمان على المشتري لأن يده أمانة شرعية كما أنه لو
تلف قبل الأخذ بالشفعة ولو بفعل المشتري فلا ضمان على المشتري حتى في الأخير لأنه تصرف في ملكه بلا تصور ضمان
له وح فمع انعدامه رأساً لا يبقى مجال تملكه بالشفعة لاستحالة تملك المعدوم على الإطلاق فتسقط الشفعة ح
قهراً وإن بقي منه شيء مثل فرض انهدام الدار وأمثاله ففي كون الشفيع مستحقاً لأخذ البقية بتمام الثمن أو
بنسبته إلى الباقي وجهان من توهم إطلاق الحسنة من أنه الأحق بثمنه الظاهر في تمامه ومن أن المعدوم من الحصة

المقومة في ثمنه التام فلا تعدد فلا يتعلق بها التملك وما يتعلق به لا يكون في قباله تمام الثمن والمنصرف من الحسنة أخذ
ما هو في قبال الثمن بثمنه وهو في المقام ليس إلا الباقي الواقع قبال شيء من الثمن لا تمامه ولا يستحق إلا أخذ البقية
بما في قباله من حصة الثمن لا تمامه وتوهم إجراء حكم المعدوم على الإطلاق عليه بدعوى أن المتيقن من إطلاقات
الشفعة هو صورة بقاء ما هو في قبال تمام الثمن كي يأخذه بثمنه تاماً ويكون أحق من غيره بثمنه كذلك وأما مع عدم
بقائه فلا دليل يقتضي ح بقاء حقه فأصالة عدم تعلق الحق باق على حاله مدفوع بأن ذلك مضافاً إلى كونه خلاف
إطباق كلماتهم أن تعلق الحق بأخذ البقية ضمناً ثابت ومن المحتمل بقاؤه ولو في ضمن فصل آخر موجب لاستقلاله فلا
قصور ح لاستصحابه غاية الأمر لا يقتضي ذلك الأخذ بتمام الثمن أو بعضه والأصل يقتضي الأخذ بما يخصه من
الثمن لا بتمامه وما يظهر من الجواهر ح من أخذه بتمام الثمن مستنداً إلى إطلاق حسنة الغنوي منظور فيه نعم في صورة
عيبه مع بقاء العين بتمامها أمكن دعوى إطلاق الحسنة لمثله فيتخير الشفيع بين الأخذ بتمام الثمن أو عدمه والله العالم
وعلى أي حال ليس للشفيع فسخ الأول والأخذ من يده لقصور أدلة الشفعة عن إثباته وفي سقوط حقه ح بذلك
لمنافاته للفورية إشكال والأصل يقتضي بقاءه بعد انصراف دليل الفورية عن مثله كما لا يخفى ولو أخذ الشفيع
الشقص من المشتري ليس له إلزام المشتري بأخذه عن البائع بل للمشتري إحالة إلزامه إلى البائع إذ لا دليل على وجوب
التقابض في المقام بل غاية الأمر عدم منع المشتري إياه عن ماله بعد أخذه فلا يجب عليه إلا التخلية لا الإقباض بل
قد عرفنا أن في بقية المعاملات الواردة على الأعيان لا يجب على الطرفين إلا التخلية المزبورة لا الإيصال كما هو المستفاد
من الوفاء بعقده أيضاً وإن ترتب بعض الأحكام على عدم القبض أحياناً غير مرتبط بمرحلة وجوبه كما لا يخفى و
إن كان الظاهر من كلماتهم وجوب القبض والإقباض في المعاوضات المزبورة حتى جعلوهما متمماً للعقد على وجه جرى
على قبل القبض حكم إثباته وجعلوا التلف قبل القبض بمنزلة التلف في أثناء العقد وكذا تعديه ونحوه من باب البيع
إلى غيره من سائر المعاوضات مع أن النص مختص بالبيع فحملوه على القاعدة ولكن لنا في ذلك كله نظر والله العالم
بقي في المقام **فروع** منها أنه لو تصرف المشتري في المبيع قبل أخذه فتلك التصرفات بنقله إلى الغير ولو لم
يغرسا ونحوه بجهات أخرى فعلى الأول فإن كان النقل بالبيع فالظاهر من كلماتهم أن الشفيع مخير بين أخذه من المشتري
الثاني أو فسخ البيع وأخذه من الأول وتسلمهم في ذلك يكشف عن كون حق الشفعة غير مانع عن صحته ولازمه
عدم كونه من قبيل حق الرهانة فإنه ح يملك المشتري بحق فيه أم حق الرهانة يملك الراهن على وجه يقتضي حفظ ملكيته
الموجب لعدم نفوذ تصرف المشتري كالراهن بالنحو المزبور ولا من قبيل حق الخيار القائم بذات العين إنما صار
الموجب لعدم منعه عن لزوم البيع أيضاً غاية الأمر مع استيفائه لحقه يحدث الخيار للمشتري المفيد على المعاملة مع

السلطنة

جهله بكونه ذو عيب في العين تصرف مجبور بخيار بل هو من قبيل حق الديان في استيفاء العين من الوارث ولو بفسخ معاملته فله
على الفسخ والاخذ من المشتري الاول ومن هنا ظهر حال ما لو وقف ولو مسجدا او وهب فان للشفيع اخذ المال من المشتري المستتبع
لسلطنته على فسخ معاملته وليس له التلقي من الموقوف عليهم لان شأن الشفعة تلقي الملك من المشتري ليس الا نعم لا اختصاص له
بالمشتري الاول او الثاني وهكذا فلو ترامى البيوع المتعددة المتواردة كان للشفيع الخيار بين الاخذ من الاخير والاول
او الوسط ومن كل من اخذ كان الثمن ماله والدرك عليه فلا اشكال في ذلك كله بحسب كلماتهم نعم عن بعض الاعاظم في
صورة الهبة اخذ الشفيع عن الموهوب له وهو كما ترى خلاف كلماتهم بلزوم تلقي الشفيع من المشتري ولذا اورد عليه في الجواهر
ايضا بما ذكرنا وان كان التصرف بغرس ففي كون هذا التصرف بحق من المشتري او بلا حق وجهان مبنيان على ان حق الشفيع متعلق
بالارض الفارغة من حيث هو كذلك بحيث ينتزع منه تعلق حقه بفراغه ايضا ام لا يكون حقه متعلقا بحفظ فراغه فعلى الاول
يكون تصرف المشتري مفوتا لحق الشفيع فيلزم ان يكون تصرفا عن غير حق كتصرف الغاصب في متعلق حق غيره وعلى الثاني لا
يكون تصرفه مفوتا لحقه فلا يكون تصرفا غصبيا ثم على التقدير الاخير فتارة يكون حق الشفيع متعلقا بالارض بنحو له تحصيل
فراغه واخرى لا يكون الا متعلقا بالارض باي نحو يكون الارض فارغا او مشغولا بلا سلطنة الشفيع لتحصيل فراغه كشراء
الاراضي المغروسة بشجر الغير وحيث كان الامر كذلك نقول ان مقتضى احقية الشفيع بالثمن كونه ذا حق بالعين بنحو ينتقل الى المشتري
ولازمه تعلق حقه بفراغه ايضا وانما الكلام في ان حقه القائم به بنحو حق الرهانة بملك الراهن على وجه يكون حقه حافظا
لفراغه او بنحو تعلق حق الديان بالتركة بنحو له تحصيل هذا العنوان ولو وجد بدا لا يبعد ان يقال ان مقتضى الاصل عدم
كون تعلقه بنحو يقتضي حفظ فراغه من الاول فالمتيقن من حقه هو كونه بنحو له تحصيل فراغه كما هو الشأن في كيفية تعلق حق
بملك المشتري ولقد عرفت بان مقتضى الكلمات والاصول كونه بنحو حق الديان لا بنحو حق الرهانة ولا بنحو حق الجناية وبعد
ما اتضح ذلك يظهر ثمرة الاحتمالات في انه على الاول كان لكل من المشتري والشفيع تفريغه متعلق حقه عن حق الغير فانه يجب
على المشتري بقلعه طم ما حفر لوجوب ارجاع حق الغير الى ما كان وليس على الشفيع بقلعه الغرس ارش لان كينونته فانما في
ملكه غصب من الاول والمشتري ظالم في ذلك وليس لعرق ظالم حق وعلى الثاني كان لكل منهما ايضا القلع غاية الامر
يجب على المشتري لو قلع طم ما حفر لانه متعلق حق الشفيع بتحصيل خصوصيته من قبل المشتري فله السلطنة على الزامه
بارجاع بعض ارضه وجعله كما كان قبل الغرس كما انه على الشفيع ايضا بقلعه غرس المشتري ضمان ارشه مغروسا وغير مغروس
لان خصوصية المغروسية متعلق حق الغير لفرض ان تصرف المشتري كان بحق فليس على الشفيع اتلاف حقه فلا محيص من وجوب
ما به التفاوت عليه نعم على الاحتمال الثالث من عدم تعلق حق الشفيع بازيد من الارض في اي حال فارغا او مشغولا
ليس للشفيع قلع غرس المشتري لان الغرس عدما سنخا في فراغ الارض من شجر غيره بل للمشتري ابقاؤه بلا اجرة بل لو قلعه

ليس عليه طم حفره ولكن هذا المقدار خارج عن منصب الكلمات بل هي منزلة على الاحتمالين الاولين على اي تقدير عرفت نتيجة
كل منهما فتدبر فيما ذكرنا كي لا يختلط عليك الامر باختلاف الكلمات الواردة في المقام مبنى ونتيجة هذا كله فيما لو كانت العين حين
الشراء فارغا من نخل الغير والا يكون حال الشفيع حال المشتري في انه لا يستحق الارض الا مشغولة فيجري فيه نتيجة الاحتمال
الثالث نعم لو كانت الارض مشغولة ببناء او شيء اخر ينتقل الى المشتري ويحسب من تبعات الارض ومن النماءات المتصلة بها
فالظاهر من احقيته من المشتري بالثمن تعلق حقه بعين الارض بنحو تعلق حق المشتري به ولازم استحقاقه لاخذ الارض
بماله من تبعاته من النماءات المتصلة وح فلو فرض في الارض نواة فطلع شجر في الارض على وجه يحسب من نمائها المتصلة
تبعا لها كان للشفيع استحقاق اخذها ايضا تبعا للارض نعم لو نبت شيء في الارض بعد الشراء يشكل استحقاق الشفيع لها
لانه نماء ملك المشتري وانما مورد حق الشفيع ما هو تبع الارض حين انتقاله الى المشتري بالبيع لعدم استفادة ازيد من احقية
الشفيع للعين بالثمن ولا اقل من الشك فاصالة عدم تعلق الحق به محكمة ونظيره ما لو كان شيء مطروحا على الارض تبعا ولا
يحسب من نمائها حين البيع وان انتقل الى المشتري تبعا نعم لو كان الشفيع شريكا للمطروح وفرض تعلق البيع به ايضا ضمنا كان
استحقاق الشفيع له مبنيا على تعلق حق الشفعة بالمنقول ايضا وح فلو انتقل تبعا للارض لا بتعلق البيع به ففي تعلق
حق الشفعة به ايضا اشكال بناء على المختار من كونها من تبعات خصوص البيع لولا دعوى اجراء حكم البيع فيما ينتقل تبعا
للبيع ايضا وفيه تأمل ومن هذا الباب ما ينتقل الى المشتري بشرط في متن عقد البيع لان المتيقن من الادلة تعلقه بنفس المبيع
لا تبعاته خصوصا مثل الشرط كما لا يخفى هذا ومما ذكرنا ظهر حال النماءات المنفصلة الحاصلة بعد البيع فانها بجميعها
للمشتري بلا تعلق حق للشفيع بها حتى لو كانت من قبيل ثمرة الاشجار فان متصلها له فضلا عن منفصلها وهكذا الامر في ثمرة
النخل لو كان تأبيره بعد البيع وقبل الاخذ ولو كان تأبيره بعد الاخذ ولكن حمله كان بعد البيع وقبل الاخذ ففي كونه متعلق
حق الشفعة خلاف بين المحققين والعلامة فالتزم الثاني بدخوله في الشفعة خلافا للمحقق ولا دليل للعلامة الا كون
ثمرة النخل يتبع تأبيره الحاصل في ملك الشفيع وفيه اشكال لامكان كون الثمرة من شرائطها استعداد طلعه للحمل فيكون الثمرة
من تبعاته الحاصلة في ملك المشتري فتدبر ومنها انه قد يقال باعتبار علم الشفيع بمقدار الثمن حين اخذه دفعا للغرر
وفيه منع تمامية العموم على وجه يسري في غير البيع والشفعة ليس بيعا اللهم الا ان يدعى ان ذلك فرع وجود اطلاق متكفل
لبيان امثال هذه الجهات وليس فالمتيقن منها صورة علمه بالثمن نعم توهم اقتضاء احقيته بالثمن علمه به حال اخذه مدفوع
بغاية الدفع كما هو ظاهر وفي الجواهر بعد اعترافه في المقام بنفي الاطلاق وحكم الاصل التزم ايضا بعدم اعتبار العلم في
المقام بمقدار العلم به المعتبر في البيع وغيره بل تمامية الجهل بنحو لا يصدق عليه اخذه بالثمن عرفا ولو بان لا يتبين حاله ولو
بعد ذلك لموت البائع والمشتري مع عدم البينة على تعيينه وهو حسن متين مع عدم الصدق المزبور وانما الكلام في

مضمون صدقه اذ ح يؤخذ باطلاقه لو كان مثل هذا الاطلاق لبيان مثل هذه الجهة والاصل يقتضي عدم الاكتفاء بهذا
المقدار ايضا و ح ان تم اجماع على عدم العلم بنحو تعيينه في سائر المعاملات فهو والا فلا محيص من الاقتصار على المتيقن للاصل
والله العالم **ومنها** انه لا تسقط الشفعة بتقايل المتبايعين بلا اشكال ظاهرا بل جعل في الجواهر احتمال سقوطه
خلاف اجماع المسلمين نعم قد يقع الكلام في ان الشفيع يتلقى المال من البائع مع الالتزام ايضا بان الدرك على المشتري او
من المشتري ولعله مبني على كون حق الشفعة متعلقا بذات العين ابتداء نظير حق الجناية ولكن قد عرفت ان مقتضى احقيته
بالثمن كون الثمن على تقدير تمشيته باتباحة الاخذ ولا يكون الا بابقاء البيع الى حينه ومقتضاه كون الشفيع يتلقى المال من
المشتري وذلك هو الوجه في بناء المشهور على اعتبار تعلق حق الشفيع بمال المشتري بما هو كذلك ومن هذه الجهة ايضا
قلنا في المسئلة السابقة ان حق الشفعة ليس كحق الجناية قائما بالعين ابتداء بل بالملك المشتري دخل فيه وذلك انه
لا يجوز دخل ملك الزامي في الرهن بحيث يكون الحق المزبور حافظا للملكية ومانعا عن نفوذ التصرف من الاول اذ لا
يستفاد ذلك ايضا من احقيته بالثمن بل غاية اقتضائه صدق التمشية حين اخذه ولو بفسخ التصرف الناقل في البين و
من ذلك قلنا بانه لو وقف الشفيع فسخه واخذه بالثمن من المشتري وبعين هذا الوجه نقول به في المقام و ح لا مجال
لما افيد من اخذه من البائع واضعف منه الالتزام بان الدرك على البائع اذ لا وجه له بعدما لم يكن المال مأخوذا منه
كما لا يخفى نعم في المقام مطلب آخر وهو ان الاقالة بعد ما كانت عندهم من مقولة الفسخ فمرجعه الى حل العقد وفسخ هذا
المعنى الى اعادة العقد الاول بعد حله وهو امر غير معهود اذ الارتباط العقدي لا يكاد يتحقق الا باقامة عقد جديد و
ليس شأن فسخ الاقالة ذلك خصوصا مع كون الفاسخ اجنبيا عن المتعاقدين خصوصا مع فرض موتهما فكيف يتصور
ح فسخ هذه الاقالة من الحين فلا محيص الا من الالتزام باحد امور اما بدعوى ان الاقالة ليس من باب حل العقد بل هو
من سنخ رجوع كل من الطرفين بماله في يد غيره نظير الرجوع في المعاطات اذ مثل هذا المعنى قابل لتعلق الفسخ والالتزام بكون
صحة الاقالة من الاول مراعى بعدم الاخذ او الالتزام باخذ الشفيع من يد البائع كما ذهب اليه بعضهم ولكن قد عرفت
ان الاخير خلاف ظاهر كلماتهم وخلاف ظاهر احقيته بالثمن والسابق منه ايضا خلاف التزامهم بكون النماء بين الاقالة
والاخذ للبائع فيتعين الاول ولا ضير في الالتزام به لصدق الفسخ عليه ايضا مسامحة فلا ينافيه اطلاق الفسخ عليه و
جعلهم اياه من سنخه لولا التزامهم بان التصرفات الناقلة غير مانعة عن الاقالة وهو لا يكون الا بكون الاقالة من سنخ
الفسخ حقيقة اللهم الا ان يقال ان الرجوع في الاقالة متعلق بالعين لكن لا بخصوصها فقط بل بما لها من المالية ايضا
و ح يكون نتيجة الاقالة نتيجة الفسخ في عدم سقوطه بالتلف والتصرف ولكن ليس عينه وليس من قبيل الرجوع في
المعاطات ايضا المنوط بوجود العين فلا يبقى له موضوع بالتلف والتصرف وعليه فلا ضير في تعلق الفسخ بهذا

المعنى وربما يؤيد ذلك اختصاص كلماتهم في المقام بخصوص الاقالة والا ففي الفسخ بخيار الغبن والعيب وغيره ما
اظن التزامهم ببقاء الشفعة بعد الفسخ بهما وان اختلفوا في تقديم اي واحد من الحقين على الآخر كما لا يخفى على من
راجع كلماتهم نعم ربما يكون الانفساخ بالتلف قبل القبض من قبيل الاقالة غير مانع للاخذ بالشفعة خلافا لبعض
آخر ولعل المبنى كون التلف موجبا لحل العقد فيسقط الشفعة او موجبا لكونه بمنزلته في رجوع العين من الطرفين الا
فلا يبطل وعموم كل مبيع ايضا لا يقتضي ازيد من الثاني ولا اقل من الشك والاصل يقتضي بقائه **ومنها** انه لا يصح
الشفعة المتعلقة بعين واحدة للتبعيض باخذ بعض الشقص دون بعض للاصل بعد عدم الاطلاق بخلاف ما لو
كانت في البين عينان ولو في صفقة واحدة فانه كان للشفيع ح شفعتان فله الاخذ بواحد والعفو عن غيره بلا
اشكال ولو ظهر الثمن في البيع مستحقا للغير فان كان عينا فيبطل البيع فلا شفعة وان كان دينا فالبيع صحيح والشفعة
ثابتة وان كان الثمن الذي اعطاه الشفيع بان مستحقا للغير فعلى المختار من ان الاخذ لا يحصل بنفس انشائه فلا
يبطل الشفعة مطلقا او على القول بان لاعطاء الثمن دخل فيه فان كان الثمن دينا فاخذه صحيح ولا تبطل به
شفعته وان كان عينا فمع جهله بها ايضا كذلك لانه عذر مسموع لا ينافي الفورية وان كان عالما به فقد يتوهم
بطلان الشفعة لمنافاته الفورية وفيه تأمل والاصل يقتضي البقاء ما لم ينته الى التراخي عرفا وان ظهر في المبيع
عيب فلا يستحق الشفيع الا اخذ المبيع بثمنه بلا استحقاق للارش الذي اخذه المشتري من البائع ولو جهل
بعيبه الشفيع فله الخيار بين الرد والامساك بلا ارش لعدم كونه بيعا فعموم الضرر في حقه لا يقتضي الا الخيار المزبور ولو
كانت الارض مشغولة بزرع بوجه شرعي على وجه كان صاحب الزرع مستحقا لبقاء زرعه الى مدة كما لو اشتراه
هكذا من مالكه ففي خيار الشفيع بين الاخذ في الحال او تأخيره الى مدة وجهان مبنيان على ان مثل هذا الصبر كان نحو
عذر له فلا ينافي الفورية كما افاده في الجواهر ام ليس عذرا كما مال اليه في الشرائع وجهان والاصل يقتضي مذهب الجواهر
والله العالم بالحال ولو كان الثمن مؤجلا اخذ الشفيع في الحال والزم بكفيل اذا لم يكن متمكنا على ايفاء الثمن عند
الاجل خلافا لبعض آخر فخيره بين اخذه كذلك بثمن معجلا وبين التأخير باخذه الى وقت الاجل واما لزوم اخذه بانه
بثمن معجلا فلا اظن التزامه من احد ومبنى الاخير توهم كون ذلك ربما يكون لعذر عقلائي ولو من جهة استنكافه من
الكفيل او عدم ميله باشتغال ذمته للشريك المخصوص فلا ينافي مع هذه الاعذار فورية شفعته كما انه مع اقدامه بانشاء
الثمن معجلا بعد اخذه فعلا كان من الشفيع توفيرا في الثمن فلم ذلك فوال اما ان التأخير يحقق ما افيد
من الاعذار ففي غاية المتانة الا انه لا كلية فيه واما ما افيد في الشق الآخر فيه انه بعد عدم استحقاق المشتري به
من الثمن المؤجل بمقتضى احقيته بالثمن باي نحو كان فلا وجه لالزام المشتري على القبول وبعيد كون ثبوت الشفعة

باصله الشفيع ارفاقا لا يقتضي كون التأجيل في ثمنه ايضا كذلك فلا يستحق الزام المشتري باخذ الثمن حالا كما انه لا الزام للمشتري على الشفيع الغير الملي بالكفيل كما هو مقالة المصنف وغيره اذ ليس على المشتري الا الثمن الكذائي بلا حق للمشتري على الالزام بامر زائد اللهم ان يدعى ان الشفعة بعد ما كان ارفاقا لا يحتمل مورد يكون خلاف الارفاق في حق غيره و معلوم انه مع عدم كونه مليا لو اخذ بها بثمن مؤجل بلا كفيل كان ذلك خلاف الارفاق في حق المشتري فادلة الشفعة قاصرة عن الشمول لهذه الصورة —— اللهم ان يقال ان مجرد ارفاقية على الشريك لا ينافي اطلاقه على وجه ينافي الارفاق لغيره نظير سلطنة الانسان على ماله وليس امثال المورد من قبيل عموم نفي الضرر والحرج الغير الشامل لما فيه خلاف الارفاق في حق الغير لانه يفيد منة الدين والاسلام في مقام الارفاق في حق الجميع لا شخص خاص فلا بد وان يلاحظ فيها مثل هذه الجهة بخلاف المقام نعم امكن الالزام بالكفالة من جهة استفادة المناط الكلي مما ورد في باب الحكم على الغائب فراجع وتدبر فالتحقيق في المسألة المصير الى تفصيل اخر لو لا كونه احداث قول ثالث وهو انه مع عدم وجود الاعذار المزبورة يتعين عليه الاخذ في الحال بالثمن المؤجل مع الكفيل مع عدم كونه مليا او من يلحق به و مع وجود الاعذار المزبورة مخير بين الاخذ عاجلا بالثمن المؤجل على النحو المزبور وبين الصبر الى ان يأخذ في ظرف الاجل والله العالم

فروع في النزاع بينهما

بقي الكلام في التنازع الواقع في هذا الباب وفيه **فروع منها** ما لو اختلفا في قدر الثمن واليه اشار المصنف بقوله والقول قول المشتري مع يمينه في كمية الثمن اذا لم يكن للشفيع بينة على المشهور وعلله في الشرايع بانه الذي ينتزع المال من يده اقول هذا الوجه انما يتم بناء على دخل اعطاء الثمن في تملك الشفيع فلان الاصل ح يقتضي عدم الانتفاع والانتزاع ———————— وفيه ان مثل هذا الاصل معارض باصالة عدم تحديد الثمن بما يدعيه الشفيع المترتب عليه استحقاقه به فيرجع الى الاصل المسبب مع ان المشتري يدعي تعيين الثمن في قصده فيما يدعيه وهو امر لا يعلم الا من قبله فيقدم قوله اللهم ان يدعى بان مرجع نزاعهما فيما ابرز به في عقده على وفق قصده وهو مما يعلم من غيره ايضا فالعمدة ح هو الوجه الاول ولعل نظر المشهور في تقديم قول المشتري مبني على هذه الجهة كما نسب في الجواهر هذا المعنى اليهم ولقد صرح به في ذيل مسئلة اخذ الشفيع بالثمن المؤجل فراجع واما لو بنينا على المختار من جواز التملك بنفس الاخذ فقد يتوهم ان مرجع النزاع الى مقدار اشتغال ذمة الشفيع بعد تملكه بالثمن والاصل ح يقتضي البراءة عما يدعيه المشتري وفيه انه يتم على القول بعدم اعتبار تعيين مقدار الثمن حين اخذه في تملكه والا فعلى القول به فيبقى الكلام في المقدار الذي نعينه الشفيع ومعلوم ان الاصلين فيه متعارضان فيرجع الى الاصل المسببي من اصالة عدم الانتقال و توهم ان المدار في تعيين المدعي والمنكر على الاصل الجاري في محط الدعوى وهو تعيين كمية الثمن من المعلوم ان الاصل فيه بعد ما لا مجرى له ولو للتعارض فلا محيص

من رجوع المسئلة الى التداعي مدفوع بما سيجيء في كتاب القضاء ان شاء الله من كفاية جريان الاصل بموافق احدهما ولو بلازمه لما في بعض النصوص من تقديم مدعي احد العقدين على قول من يدعي غيره بملاحظة لازمه نظير الهبة والبيع مع عدم اصل في محط الدعوى كما هو ظاهر وفي الشرايع بعد اعترافه بتقديم قول المشتري وان اقام احدهما بينة قضي له وفيه ان ذلك انما يتم على توهم كون المقام من باب التداعي وهو خلاف صريحه في تقديم قول المشتري بيمينه لان كل من كان وظيفته اليمين فالبينة وظيفة رفيقه لان التفصيل بين لو طيفتين في قوله البينة على المدعي واليمين على من انكر قاطع للشركة نعم قد ظهر عن بعض تقريرات شيخنا العلامة اعلى الله مقامه من ان الفقرة الثانية من قبيل الامر في مقام دفع توهم الحظر فالبينة وظيفة المنكر ايضا وفيه اولا منع كونه في هذا المقام ثم منع اقتضائه ثبوت البينة عليه وليس في مقام الميزان للقضاء ايضا حتى يقتضي الاكتفاء بالبينة مطلقا وعموم انما اقضي بالبينات والايمان ابية عن اثبات هذه الجهة بالنسبة مع عدم المزاحمة بمحكمة فلا وجه على القول بكون المشتري منكرا ان يسمع منه البينة كما لا يخفى هذا ولقد اجاد في جامع المقاصد حيث اورد في المقام بان بين الكلامين تدافع فراجع ثم ان المشهور عدم قبول شهادة البائع في المقام لا على وفق المشتري ولا على وفق الشفيع بناء على سماع البينة منهما وقيل في وجهه تارة بان البائع في شهادته يجر نفعا ولو بملاحظة شبهة فسخ البيع او ابتلائه بالدرك وامثاله ورد بمنع اقتضاء امثال هذه الامور كون المورد مصداق جر النفع المانع عن القبول واخرى بانه متهم من الجهات المزبورة ورد ايضا بمنع اقتضاء مطلق التهمة ايضا للمنع عن الشهادة وتوضيح ذلك موكول الى محلها وعن المبسوط انه شهادة على فعله والمنافي من ادلة الشهادة غيره وفيه ايضا منع فالعمدة في البين توهم قيام اجماع ولا مكان منعه نسب في الجواهر الى بعض معاصريه القبول و المسئلة في غاية الاشكال ولو كان الاختلاف بين المتبايعين في الثمن فالقول قول المشتري لان الاشتغال ح مسلم وانما الكلام في استحقاق البائع زيادة على ما يدعيه المشتري فالاصل ح مع المشتري فيأخذ الشفيع ايضا بما اعترف المشتري بكونه ثمنا نعم لو كان في اخذه جهة راجعة الى البائع ربما يصير الشفيع بالنسبة اليه ايضا مدعيا لاصالة عدم الانتقال باقل مما يدعيه البائع كما لا يخفى **ومنها** انه لو ادعى البائع بيع شقصه من اجنبي فانكر الاجنبي فقد يقال بثبوت الشفعة بمقتضى اقراره وجعله في الشرايع اشبه خلافا للحلي في السرائر حيث منع ثبوتها لانه فرع ثبوت عنوان البيع والشراء وهذه العناوين لا يكاد يثبت باقرار احدهما الغير المفيد في غير ما على المقر من الاثار والاصل ح يقتضي عدم ثبوت الشفعة اقول ان ثبوت الشفعة ربما يكون من الاثار المترتبة على بيع البائع ولو من جهة كون اخذها مانعا عن رجوع البائع بالعين كما في معاطاته او في زمان خياره ففي هذه الصورة لا بأس بالاخذ باقرار البائع في ترتيب مثل هذا الاثر ايضا ثم ان الشفيع ان كان معترفا بوقوع البيع فعليه دفع الثمن بأخذه الى الحاكم لو لم يتمكن من الدس و

في مال المشتري والّا فتعيّن ذلك وان كان غير معترف به فليس له اخذه امّا لاعترافه او للأصل الجاري في حقّه نعم لو اخذ
مع ذلك يترتّب على فعله ما على البائع المقرّ من الاثر وعلى ايّ حال لا يثبت الدّرك على المشتري بمثل ذلك كما انّه لو
تصادقا على البيع السّابق وانكر الشّفيع فراراً عن سقوط شفعته بالتّراخي لا يكاد يثبت مثل هذا التّصادق في حقّ
الشّفيع شيئاً بل له الاخذ لو حصل بيع جديد في الشّقص المزبور بالنّسبة الى غير هذا المشتري ولو حصل هذا البيع
بينهما ففي ثبوت الشّفعة المملّكة في حقّ الشّفيع اشكال لعدم حجيّة اقرارهما في حقّه بعد اعترافهما بانّ هذا البيع صوري
او بيع بعد فسخ الاوّل السّاقط شفعته بالتّراخي نعم ربّما يترتّب على الشّفيع ايضاً آثار الصّوريّة باقراره والله العالم
ومنها انّه لو ادّعى الشّفيع المالك لشقص من انّه المالك للشّقص الآخر بابتياع جديد عن شريكه الاوّل فاستحقّ
عليه بالشّفعة فانكر ذلك غيره يقدّم قول المنكر ويكفي له الحلف بعدم استحقاق الشّفعة على ملكه لانّه على طبق لازم الدّعوى
المقصود به منه ولا يحتاج الى الحلف على وفق انكاره من نفي الابتياع المزبور لظهور هذا اليمين بحقّ المدّعى كونه
بمضمونه نافياً للحقّ امّا بالمطابقة او بالالتزام فيهما كان الغرض من الانكار نفي حقّ خاصّ فيكفي في يمينه كونه بنحو ينفي ذلك
ولو لم يكن مضمونه نفي نفس الحقّ الّذي هو لازم انكاره لا نفسه وربّما يكون ظهور هذه الفقرة في المدّعى اقوى من
ظهور اليمين على من انكر في كون اليمين على وفق مجرّد انكاره وربّما يكون ذلك لانّه قرينة على كيفيّة اداء البيّنة ايضاً
من دون احتياج الى كون مفاد البيّنة على وفق ما جرى بخصوصه حتّى في مورد يكون المقصود من الدّعوى اثبات
حقّ لازم للمدّعى به نعم لو كان المدّعى به هو المقصود بالاصالة لا مجال لاقامة البيّنة او اليمين على وفق لازمهما لاحتمال
مضمونهما كناية عن اصل المقصود بنحو يحكم العرف بانّ البيّنة او اليمين على وفق المقصود ح كما لا يخفى ومنها انّه
لو ادّعى كلّ منهما سبقه في الابتياع عن غيره على وجه يستحقّ الشّفعة على رفيقه ففيها دعويان بنحو يستتبع كلّ منهما حقّاً
غير حقّ الآخر فكلّ منهما يدّعي على الآخر في حقّ والآخر منكره فليس المقام من التّداعي ولا من الدّعويين في حقّ واحد كي ينتهي
الامر فيهما الى التّحالف بل هما دعويان مستقلّتان غاية الامر الفصل في احدهما كاف لاسقاط الدّعوى الاخرى فحكمه ينتهي
الى كون الاسبق منهما في الدّعوى مسبوقاً عند الحاكم ومع التّقارن يقرع بينهما في سماعه فايّ واحد قدّم في سماعه
وفصلت فيه الخصومة بالبيّنة او اليمين لا يبقى بعد مجال لسماع الدّعوى الاخرى ولقد اجاد في الجواهر حيث اشكل على
المحقّق في حكمه بالتّحالف بما يرجع الى ما بيّنّا ثمّ قال اللّهمّ الّا ان يقال انّ مجرّد اختلاف الحقّين المقصودين من الدّعويين لا
ينافي مع وحدة الدّعوى في ملزومهما من اسبقيّة كلّ منهما وانّ هذا المقدار ايضاً كاف في التّحالف الّذي هو وظيفة دعوى
واحدة اقول ويمكن ارجاع النّزاع في المقام الى كون الحقّ الواحد الثّابت بنحو الاجمال مورد دعوى كلّ منهما انّه له وبهذا
النّظر يرجع النّزاع لبّاً ايضاً الى التّنازع في حقّ واحد ولعلّ الى ذلك نظر المحقّق لا الى مجرّد وحدة الدّعوى صورة

ثمّ على فرض وحدة الدّعوى لا ينتهي الامر الى التّحالف ايضاً مع وجود البيّنة فان اقام احدهما فحكم على طبقه لا يبقى مجال
ح ليمين الآخر لفصل الخصومة بينهما بالفصل المزبور ومثل هذه الواقعة لا يتحمّل الفصلين وان اقام كلّ منهما البيّنة
كان المقام من صغريات تعارض البيّنتين وله حكمه المحقّق في محلّه ومنها انّه لو ادّعى الشّفيع على شريكه بانّه انتقل
اليه بابتياع جديد والآخر ادّعى الانتقال اليه بالارث او بعقد آخر غير البيع بناء على اختصاص الشّفعة بالبيع فالقول
قول منكر الابتياع وقيل بانّ المقام من باب التّداعي والتّزم مع تعارض البيّنتين بالقرعة لانّه لكلّ امر مشكل اقول ذلك
مبنيّ على كون المدار في تشخيص المدّعى والمنكر على كيفيّة التّحرير في مصبّ الدّعوى وليس كذلك بل يكفي في الانكار كون مدّعاه
على وفق الاصل بحسب المقصود منه وح فاصالة عدم البيع الموجب لعدم ثبوت الشّفعة يكفي الانكار مدّعى الارث
بخلاف اصالة عدم الارث في طرف مدّعي البيع اذ لا يترتّب عليه المقصود من النّزاع نفياً واثباتاً لكونه مثبتاً فالاصل
ح مع منكر البيع لا منكر الارث فيكون المقام من باب المدّعى والمنكر ولا ينتهي الامر في مثله الى تعارض البيّنتين على
الاقوى كما لا يخفى وكيف كان نقول انّ الشّفعة تورث كالاموال على المشهور لانّه بعد ثبوت حقيّته تشهد قابليّته
للاسقاط يشمله عموم ما تركه الميّت من حقّ فهو لوارثه على ما ارسله في المسالك كما حكاه الجواهر خلافاً للشّيخ فالتزم
بعدم ارثه مستنداً الى نصّ مشتمل على قوله ولا تورث الشّفعة وعمدة الاشكال عليه ضعف سند النّصّ وعدم جبره
بالعمل حتّى حكي عدول الشّيخ عنه في خلافه فلا يصلح مثله لرفع اليد عن المرسلة المجبورة بعملهم ثمّ انّه بناء على انّها تورث
كالمال يقسط على النّصيب لا الرّؤوس لانّه مقتضى دليل ارثه وبهذا نعني تقسيطه بالاضافة الى الشّركاء المتعدّدين
على ما تقدّم ولو عفى بعضهم ففي سقوط الحقّ من البقيّة ايضاً او عدم سقوطه بمقدار نصيبها وانّ للبقيّة بعد العفو المزبور
تمامه وجوه واختار في الجواهر اخيرها نظراً الى كونه حقّاً واحداً منتقلاً الى الجميع بنحو يوجب تزاحم المقتضيات في كلّ
واحد التّقسيط المزبور ومع عدم التّزاحم ولو بعفو غيره يثبت تمام الحقّ للباقي كما لو انحصر الوارث من الاوّل فيه وفيه
انّ قضيّة وحدة الحقّ ليس الّا سقوطه بعفو البعض راساً لعدم بقاء موضوع للحقّ المزبور بعد اسقاطه لانّ لازم وحدته
كونه قائماً بالمجموع فلا مجموع بعد اسقاط البعض واقتضاء الوراثة لانتقال التّمام اليه انّما يتمّ مع الانفراد حين الانتقال
والّا فليس لكلّ منهم اقتضاء ثبوت التّمام بل غاية الامر لكلّ واحد اقتضاء التّقسيط بمقدار نصيبه في اعماله في ظرف ثبوته
لمجموعهم فالعفو انّما يرفع موضوع الثّبوت فلا يبقى مجال الاعمال للبقيّة ايضاً اللّهمّ الّا ان يقال انّ مرجع العفو الى اخراج
نفسه عن موضوع الحقّ لا رفع اصله فيبقى ثابتاً بتمامه للبقيّة والاولى ان يدّعى انّ الحقّ وان كان واحداً ولكن بلحاظ
قابليّته للتّقسيط في ظرف الاعمال كان بمنزلة حقوق متعدّدة بحسب تعدّد الرّؤوس ولازمه قابليّته مثل هذا للتّبعيض كما
في الشّركاء المتعدّدين على القول به وح لا وجه لسقوطه راساً بعفو البعض ولا لثبوت التّمام للباقي لعدم اقتضا

ان به من يضيّعه فينتهي الامر الى الالتزام بالوجه الثاني ويتّجه بناء على الاستصحاب ايضاً كما لا يخفى ولو اسقط الشفعة قبل
البيع لم يبطل على المشهور بل حكي الاجماع عليه عن الانتصار خلافاً للارشاد وجمع اخر حيث ذهبوا الى السقوط الا
مع الاوّل وفي المقام نصوص عامّة دالّة على رضا الشفيع في لزوم البيع وانّه لا يزال وقد وردت النصوص بلسان
لا يصلح البيع الّا ان فيه ولا يحلّ اخرى وفيها ايضاً فان باع ولم يأذن فهو احقّ بها وظاهر الكلّ ثبوت الحقّ بالبيع فهو شاهد
حمل الصّدد على الارشاد الى الاعلام بالشفيع في استقراء بيعه لا نفي الحلية المساق ونفي الصحة او اللزوم ويمكن حمل
الاحقية المنوطة بالبيع على الاحقية في الاخذ الفعلي الّذي هو مقام اعمال الحق الثابت قبل البيع وانّ الغرض من نفي
الحلية نفي لزومه واستقراره لمكان الحق المزبور قبل البيع وان كان ظرف اعماله بعد البيع وبهذا البيان يتم مدعى الارشاد
كما انّه بالبيان الاول يتم مدعى المشهور وحيث كان الاحتمالان متساويين كان مقتضى الاصل عدم السقوط بالاسقاط
المزبور كما لا يخفى ولا وجه للسقوط بالاسقاط قبل البيع بخلاف ما لو بارك له او شهد بالبيع على اشكال في السقوط
بمجرد ذلك لعدم دلالتهما على العفو لا عقلاً ولا عرفاً فالاصل يقتضي بقاء الشفعة ولو بلغه البيع بشياع او تواتر
ولم يطالب معتذراً بعدم التصديق بذلك لم يسمع بل الظاهر على خلاف مدّعاه وكذا لو اتهم عنده شاهد عدل
لكونه مأموراً بالتصديق نعم لو اخبره عدل واحد له الدعوى المزبورة والاصل ايضاً يقتضي عدم السقوط كما لا يخفى هذا
بقي في المقام فروع منها انّه لو باع الشفيع سهمه بعد البيع ففي بقاء الشفعة مطلقاً او عدمه مطلقاً او
التفصيل بين صورة العلم بشفعته قبل البيع او جهله وجوه اقواها الاول للاصل او لا اطلاق لا شفعة الّا لشريك غير
مقاسم الشامل للشركة حين البيع الاول محضاً ونظر الثاني الى ظهور النص المزبور في الشركة الباقية الى حين الاخذ
ولانّه شرع لدفع الضرر الممنوع في المقام وفي كلا الوجهين نظر لانّ الاخير لو سلم كان حكمة والاول ممنوع جدّاً ومبنى
التفصيل توهم اقتضاء البيع مع العلم عفواً عن حقه وهو ايضاً اول شيء ينكر كما انكرناه في شهوده ونبريكه والله العالم
ومنها انّه لو باع محاباة في مرض موته بان باع ما يسوى مأتين بمائة فعلى المختار من كون المنجزات من الاصل فلا
اشكال في انّ للشفيع اخذه بالثمن الّذي عليه عقد لصحة البيع كما هو الشأن بناء على الثلث مع اجازة الورثة واما
مع عدمها فلا يصح من البيع الّا ما يفي به ثلثه فليس للشفيع الّا اخذ ذلك بثمنه وذلك ظاهر ومنها لو صالح
المشتري مع الشفيع على تركه الشفعة بمعنى سقوط حقه فلا اشكال في صحته ويكفي ذلك في سقوطه بلا احتياج الى
الاسقاط بانشائه لعموم جواز الصلح بعد ما لم يكن على خلاف الكتاب والسنة مع فرض قابلية المحل للتحقق بمثله
كما هو الشأن في شرط سقوطه في متن العقد ويدلك بمثانة هذا الصلح او الشرط مع شرط وقوع البيع بنحو التنجيز
او الطلاق او غيرهما من العناوين الخاصة في المعاملات لانّها بملاحظة احتياجها الى اسباب خاصة يخرج عن قابلية

وجودها بانشاء الصلح او الشرط كما لا يخفى ولو صالح على ان لا ياخذ بشفعته او ان يسقط شفعته فلا شبهة في صحته
وذلك بلا زوم مع سلطنته على هذه الافعال او التروك وهو مستتبع لخروج ضدها او نقيضها عن حيطة سلطنة المصالح
والشارط فلا يصح صدورها منها ولذا التزموا في شرط عدم العزل في الوكالة عدم صحة عزله بل وفي شرط تحرير العبد
عدم صحة بيعه كالتزامهم في نذر التصدق فيه بنحو الفعل عدم صحة بيعه وعدم التكثر فيه ما قدمنا كما لا يخفى ومنها
انّه لو نبا بها او ضمن الشفيع الدرك من المبيع او الثمن او شرط المتبايعان الخيار للشفيع لا يسقط بامثال هذه شفعته لعدم
امثالها عفو كما هو الشأن في تبريكه كما تقدم فما عن الارشاد وغيره من الاشكال فيه بتوهم الدلالة على العفو
منظور فيه ونظير هذه لو كان الشفيع وكيلاً في البيع كما هو ظاهر وتردد المحقق فيه لا ما يتبنى على الرضا منظور فيه
ومنها انّه لو باع المالك شقصه بثمن قيمي فان لم نقل بالشفعة في مثله فلا اشكال وان قلنا فاخذه الشفيع
ثم علم البائع عيباً في الثمن فله ردّه لكونه له تماماً بعينه ولا يبطل به اخذ الشفيع بل لا بدّ من المشتري الرجوع الى البائع بقيمته
المأخوذ لانّه من متغيرات التصرف في زمان الخيار الغير المسقط له ولقد حققنا شرحه في محله فراجع وليس للشفيع ايضاً
الرجوع الى المأخوذ منه لو كان قيمة المبيع اقل من الثمن الجعلي لانّ الشفعة توجب استحقاق من الشفيع الثمن الجعلي
كما هو ظاهر احقيته منه بالثمن على ما هو مضمون النص كما تقدّم ولو ردّ البائع قبل الاخذ ليس للشفيع حق اخذه اذ
لا معنى لفسخ حلّ العقد ويدلك بمثانة باب الخيار عن باب الاقالة ولقد تقدم شرحه مفصلاً والله العالم
منها ان من حيل ترك الشفيع الشفعة بيعه باذيد من قيمته وشرط في متن العقد ان يبذل
باداء الزائد شيئاً من ماله مجاناً فان ذلك ربما يصرف الشفيع من اخذه لانّه ملزم
بأخذه بتمام الثمن الّذي هو وضع عليه ونظيره لو نقل بغير عقد البيع فانّه
لا يبقى مجال الشفعة لانّها كما ذكرنا من توابع البيع والله العالم
حرر في يوم خامس من شهر جمادى الثانية من شهور سنة
الخمس والربع وثلثمائة بعد الالف من
الهجرة النبوية على مهاجرها
الاف الثناء
والتحية

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الإجارة والوديعة وتوابعهما وفيه فصول الفصل الأول في الإجارة

والظاهر كونها مصدر اجر من باب المفاعلة ومصدر قياسي فعالة ومفاعلة وعن بعض انه مصدر اجر بمعنى الا
وحكى ذلك عن الرضي وقيل انه اسم مصدر وعلى اي حال الظاهر ان المراد منه ما هو المأخوذ من مفاد صيغته
وهو لا يناسب الاجرة فما عن بعض الاعاظم من جعله بمعنى الاجرة منظور فيه وحيث ان المضمون للعقد ما هو الحاصل
منه لا مجال لتفسيره بنقل المنفعة الا بنحو من العناية وحقيقتها ليس الا احداث علقة العوضية والبدلية بين المال و المنفعة
وان ذكر العين في حيز انشائه من باب كونه متعلق المنفعة المعوضة فكأنه من قبيل الهيئة المأخوذة في حيز انشاء
طلب الوجود بمادة فيقتضي فلا مجال ح لتوهم كون حقيقة التمليك المأخوذ في الاجارة قائمة بالعين غاية الأمر بعض
مراتب وجوده ولا لتوهم كونها نحو اضافة قائمة بها مستتبعة لتمليك منافعها ولعل منشأ توهم الاخير اضافة الصيغة
الى نفس العين ولقد عرفت نكتته كما ان نظر الاول لعله من جهة تخيل ان المنافع التدريجية المعدومة حال العقد
غير قابلة لتعلق الملكية بها لاحتياج الملكية الى محل موجود وفيه ان الوجود المحتاج اليه الملكية يكفيه الوجود
الاعتباري ولو بتبع وجود منشائه او غيره وفي المنافع وان لم يكن بنفسها موجودا حال العقد الا انه يكفي في
اعتباره وجود القابلية للمنافع في العين على وجه يصلح لفعليتها ولو تدريجا وشروطها ستة احدها العقد و
اركانه هو اشبه بالمقتضي والامر فيه سهل اذ على اي تقدير لا يكون العقد في المقام الا مصحح اعتبارها الملكية الا
من ان حقائق هذه الامور ليست من المؤثرات الخارجية بل من الاعتبارات التي لا ظرف لها في الخارج وانما هو صرف
مصحح اختراعها وبذلك ربما لا يجزم بقاعدة تقارن العلة بجميع اجزائها للمعلول مع ان الامور التدريجية كالعقود كا
التبرك وتوهم ان المؤثر هو الجزء الاخير وان البقية معدات لتأثيره وان الايجاب مؤثر لامر باق الى زمان القبول الذي
هو جزء المؤثر سفسطة من الكلام لا موجب للالتزام بها بناء على ما اسلفنا من كون العقد بوجوده التدريجي
مصحح اختراع مثل هذه الحقائق كما لا يخفى وهو اي العقد عبارة عن الايجاب والقبول الراجع اولهما الى اثبات معنى
وهو احداث العلقة من قبله لا مطلقا الذي مرجعه الى حفظ وجوده من قبله وثانيهما مطاوعة هذا المعنى و
هو المستتبع لحفظها من الجهات الاخرى فيتحقق بها ح العلقة المزبورة مع فرض عدم شرط اخر من اجازة او قبض

والا فلا يستتبع القبول ابقاء الا حفظ الوجود من ناحية القابل ايضا واما وجوده بقبول مطلق منوط بوجود
القبض او غيره من سائر الشرائط ثم ان عنوان العقد منتزع عن شد العهد وربطها وهذا المعنى يتبع نفس العهد بين
حدوثا فلا مجال للحكم ببقائه الا بنحو من العناية ولو من جهة تصحيح الفسخ من حيث اذا اعتبار حله كما لا زم مع
اعتبار وجود العقد الى الحين فليس ح عقدية العقد من الاعتبارات المحضة كي يكون بقاؤه حقيقيا بل هو نحو ربط
بين العهدين خارجا فبقاؤه ليس الا بنحو من العناية والتنزيل والمقام ح من باب بقاء الامر الحقيقي باعتبار نظيره
البقاء في باب الاستصحاب لا ابقاء الامر الاعتباري حقيقة نظير بقاء الملكية وامثاله وبهذا البيان دفعنا شبهة التمسك
بالعام عند الشك في الفسخ وبنينا على اصالة اللزوم باطلاق وجوب الوفاء بالعقد كما شرحه في بحث الخيارات
فراجع ثم ان المعتبر منهما الدلالة بها بالوضع او بغيره من القرائن اللفظية الوضعية او القرائن الحالية الحافة
بالكلام على وجه يوجب ظهورا فيها نظير الاطلاق المستند الى مقدمات الحكمة على مذهب السلطان اذ بمثل ذلك يشمله
كلام العلامة من كون الصيغة بمثابة يفهم المخاطب به انه بها خوطب ولا وجه لاختصاصه بالقرائن اللفظية الوضعية
كما افاده شيخنا العلامة في شرح صراحة الفاظ العقود المعتبرة فيها عند الاصحاب كيف واستفادة الاطلاق في الصيغ
من جهة من الجهات لا يكون مستندا الى حاق اللفظ ولا الى القرينة اللفظية الوضعية لولا دعوى عدم اعتبار الصراحة
في المعنى المزبور بالنسبة الى الجهات الزائدة عن حاق المعاملة وفيه تأمل بل عموم اوفوا بالعقود ايضا صادق خرج منه ما لا
يكون في معقد كلام العلامة بمعنى البائن في بحثه كما لا يخفى وح لا يضر في صحة العقد انشائه بلفظ مجازي مع كشف المراد
بقرينة منفصلة لانه لا يحدث ظهورا في المتصل منه فلا يصدق عليه الصيغة ان المخاطب به فهم المراد منه كما هو ظاهر
هذا ثم لكن اللفظ المزبور دال على تمليك المنفعة في جانب الاملاك حتى العبيد وتمليك الاعمال في الذمة في جانب
الاحرار سواء كان في عمل مخصوص او في مطلق العمل غاية الامر يعتبر في العمل المخصوص كخياطة الثوب تعيين محله من ثوب
كذائي بلا احتياج الى تعيين زمانه او مكانه بخلاف الاجارة على العمل المطلق فانه يحتاج الى تعيين زمانه لعدم
رفع الغرر فيه الا به ثم ان ذلك مبني على عدم اعتبار العرف في الاحرار منافع في قبال الاعمال الذمية والا فلكون التقسيم
المزبور جاريا في منافعهم كالعبيد وربما يثمر هذه الجهة في كيفية اعتبار الذمة للعمل في ظرف استقرار الاجارة بان مضى
منه مقدار من الزمان يسع لاتيان العمل ثم طرء العجز للثاني فيتنجز الذمية ببقائه في عهدته الى ان يموت فينتقل الى التركة
بقيمته وقت الموت ومع مطالبة المستأجر فله مطالبة القيمة وقت الاداء وهذا بخلاف اعتبار المنفعة فانه ينتقل النقد ان
كانت المنفعة بمنزلة التالفة فينتقل عند المشهور الى قيمته وقت التلف دون بقائه في عهدته الى حين الموت كما لا يخفى و
على اي حال ظاهر جملة من الكلمات اعتبار الذمية في اعمال الحر ولكن الذي يوهن ان الاجارة الواردة على الحر بعين

ما هو وارد على العبيد وعلى سائر الأملاك فلا يكون مفادها في الأحرار بغير مفادها في غيرهم وإن قيل في غيرهم
يكون العمل في ذمتهم بعد الإجارة نظير ذمته للتكليف في وجوب دائه لأنه مال في ذمته بل لا يكون الحر إلا بإيما
بإعطاء منافعه المملوكة للغير لغيره بلا اعتبارها في ذمته كذمته سائر الديون كما لا يخفى وعليه فربما يترتب
الثمرة السابقة كما لا يخفى وكيف كان ينبغي في المقام مطلب آخر وهو أن التمليك المزبور هل هو عين مفاد
العقد أو لازمه وذلك أيضا غالبا أو دائما وجوه **أقول** لا يخفى أن محط النظر في باب الإجارة جعل علقة
البدلية بين المالين نحو ما في البيع غاية الأمر المبدل في المقام هي المنفعة وفي البيع هو العين كما أنهما أيضا
مشتركان في أن لهما نحو إضافة إلى الموجر والبائع ولو لم يكونا مالكين ولذا يصح أن يقال ما استأجرت
بل استأجر وكيلي وهذه العلقة في مورد لا مانع فيه عن كسب لون الملكية يوجب في طرفيه كسب لونها
وفي مورد يكون لهذه الجهة مانع لا يقتضي إلا قيام البدل مقام مبدله فيما له من سائر الاعتبارات ومن
هذه الجهة نقول إن استيجار الأوقاف على الجهات من سهم سبيل الله لا يوجب دخول المنفعة في ملك
أحد وهكذا الأجرة بل الأجرة يصير متعينا للمصرف المخصوص في الجهة المخصوصة والمنفعة يدخل
في سهم سبيل الله المعد لمصارف مخصوصة وبهذه العناية أيضا نقول إن معاطاة الإجارة عند القائل
بالإباحة لا ينتج إلا اكتساب الطرفين لون السلطنة لا الملكية على التفصيل المتقدم في كتاب البيع بل
وفي المستأجر الفضولي لنفسه يعطي الإجارة دخول المنفعة في ملك المالك مع أن العاقد ما قصد
إلا تملك المنفعة لنفسه وحل هذه الشبهة أيضا لا يتم إلا بإخراج حيثية التمليك والتملك عن مفاد العقد
وربما يشهد لذلك أيضا صحة التمليك مجانا أو بعوض للمنفعة بنحو شرط النتيجة في ضمن عقد لازم ولا يلتزم
مع ذلك بصحة شرط الإجارة كالبيع بنحو النتيجة ومثل هذا أقوى شاهد على اختلاف الحقيقتين كما لا
يخفى أن هذه العلقة من نتائج العقد لا نفسه ولقد تقدم شرح العقد في أول كتاب البيع فراجع ثم إن
المنفعة في عقد الإجارة لا بد وأن يكون محدودة بحسب مدة من الزمان أو بحسب متعلق العمل من ثوب و
غيره وأن يكون بعوض معلوم لما يأتي من اشتراط العلم بالعوضين في الجملة في باب الإجارة أيضا بل
ويعتبر فيها كالبيع أن يكون ممن هو جائز التصرف بالبلوغ والعقل والرشد وغيرها بلا إشكال في
هذه الجهات بحسب الكلمات بل وآية لا تؤتوا السفهاء شاهد الأخير ولا يجوز أمر الصبي شاهد الأول وحديث
رفع القلم على وجه شاهد الوسط وإلا فيتمسك بعدم الفصل بينهما مضافا إلى الأصل في الجنون المتصل
بالبلوغ ولقد تقدم تقريب دلالة هذه النصوص على سلب عبارتهما على وجه لا ينتج الإجارة ولو منه بعد

البلوغ وإلا فاقد في كتاب البيع نعم في الرشد لا يقتضي النص إلا مجرد عدم استقلاله في التصرف وأما مع إجازة
الولي ولو الحاكم الشرعي فلأن عموم الوفاء بالعقد واف بإثبات الصحة ح ومن هذا القبيل معاملة الفضول وإنما
يقبل الصحة بالإجازة بجميع أقسامه ولقد تقدم شرحه مفصلا في كتاب البيع الجاري كثير من أدلة الطرفين في المقام
ولقد بينا هناك أيضا أن مقتضى القاعدة كشف الإجازة عن الانتقال من حين العقد بنحو الكشف المشهوري
لا الكشف الفصولي نعم لو لم نساعد إلا النقل فالالتزام بالكشف التعبدي في المقام مشكل لولا الحاقه بالبيع من
تلك الجهة أيضا بالإجماع وإلا فالنصوص الخاصة المقتضية للالتزام بالكشف المزبور مخصوصة بالبيع كما
لا يخفى وكيف كان يعتبر في الإجارة كالبيع العلم بالأجرة كيلا أو وزنا أو عدا وقد يوجه له بعموم نفي الغرر
ولكن فيه ضعف بل يستفاد من كلماتهم في باب الصلح من جعلهم صحته مع الغرر والجهالة على وفق القاعدة
أن مثل هذا العام غير معمول بالعمل بل العمدة فيه قيام الإجماع على الحاقه بالبيع من هذه الجهة وفي النص أيضا عن
أرض زيد أن نتقبلها قال في ذيله نتقبل مراد بابها بشيء معلوم إلى أجل معلوم وفي النبوي من استأجر
أجيرا فليعلمه أجره وظاهر اعتبار العلم بالأجرة رفع الجهل عنه بالنحو المتعارف ففي المكيل والموزون يكال ويوزن
وهكذا يعد ولا يكتفي في شيء منها بالمشاهدة وعن حواشي الشهيد نسبة الاكتفاء به إلى رواية حسن ولكن
عدم ظفر من يوثق بسنده يوهن سنده بل من قوله إلى أجل معلوم يستفاد اعتبار معلومية المنفعة ويستفاد
منه إلى الاكتفاء بالمتعلق في تحديد العمل والمنفعة بلا احتياج إلى تعيين المدة ومما ذكرنا ظهر ما في كلام المصنف
من قوله ويكفي فيهما وفي غيرهما المشاهدة نعم لا بأس بها فيما كان طريقه في عند العرف ذلك ولقد أشرنا آنفا
أنه لا بد وأن يكون المنفعة معلومة بالزمان أو بالعمل بلحاظ تعيين متعلقه كخياطة ثوب معين أو ثوب بين كذا
ثم إن في تعيين شخص منفعة دون منفعة لا بد من التصريح به إلا إذا كان على وجه يكتفي فيه بانصراف إطلاقه
ويكفي فيه أيضا التصريح بجميع المنافع ولو كان له بعض المنافع الخفية ففي انصراف لفظ الجميع إلى الظاهر منها أو
شموله لها وجهان أقواهما الأخير وح فقد يشكل بلزوم الغرر الموجود مع احتمال وجود المنافع الخفية نعم لا بأس
مع العلم بانحصارها في الظاهرة وإن كان مع الالتفات بها كان المستأجر مستحقا لها أيضا لشمول العام له أيضا
وتوهم أن المنافع الخفية منتقلة تبعا للظاهرة كأس الجدار فلا يضر الجهل بها في المعاملة مدفوع بأن الظاهر
من لفظ العام ركون الأجرة مبذولة بإزاء الجميع في عرض واحد اللهم إلا أن يدعى أن خفائها النوعي موجب
لصرف الأجرة إلى الظاهرة وإن الغرض من لفظ الجميع بيان استحقاق جميع المنافع في قبال الظاهرة وأولى من
ذلك أن يدعى أن ما كان من شأنها الخفاء وعلى وجه لم يضع له طريق لتعيينه غير مشمولة لأدلة الغرر والجهالة

وبذلك ربما يمتاز المقام من باب العارية لعدم مفهومية في اصل الاذن نعم لو لم يكن قبضه مقدمة استيفائه
كما لو تمكن منه ولو كان العين في يد المالك امكن الحاقه بباب العارية ولكن مثل ذلك لا ينتج الكلية
في باب الاجارة مدفوع بمنع اخذ الاختيار في الامين فلم لا يمكن كون الامين واجبًا مقدمة لاستيفاء المنفعة
والشاهد على ذلك ظهور التزامهم في شرط العارية بنحو السبب في ضمن العقد بعدم خروج يد المستعير عن
الامانة بعض مفهومية المالك بشرط في اذنه ائتمانه وعليه فلا بأس بالالتزام بظاهر الاصحاب في كون
يد المستأجر كالمستعير يد امانة فلا يضمن الا مع التعدي بلا اشكال ظاهر في عقد المسئلة وبدل عليه
ما في نص علي بن جعفر من قوله ان شرطان لا يركبها غيره فهو ضامن وان لم يسم فليس عليه شيء وفي
صحيحة الحلبي ايضًا ان كان جاز الشرط فهو ضامن وهل يصح شرط الضمان مع عدم التعدي فيه وجهان المشهور
عدمه خلافًا للرياض تبعًا للاردبيلي حيث صار الى الصحة ومبنى المسئلة ان الامانة مما تقتضي عدم الضمان
او انه لا تقتضي الضمان فبال سائر الايادي المقتضية له ولعل مقتضى الجمع بين دلة ايادي الامانة مع عموم على
اليد الحكم ببقاء اليد على اقتضائه وان الامانة مانعة عن الاقتضاء المزبور ولازمه كونه موجبًا ومقتضيًا لعدمه
فدليل الشرط ح غير صالح لمزاحمته فيكون مخالفًا الان يقع محالفته ح في رفع عدم مانعية الامانة وهذه الجهة
منوطة بصحة الشرط فيدور فصحة الشرط ح مخالفًا للسنة فهرًا نعم لو كان دليل الامانة نظرًا الى تحديد اقتضاء
اليد بغيرها كان لصحة الشرط مجال لعدم مخالفة مضمون الشرط لمقتضى الامانة اذ هما من قبيل الاقتضاء واللا
اقتضاء ولا مزاحمة بينهما ولكن اني لنا باثبات ذلك الامر بل ودوران بين رفع اليد عن ظهور عموم على اليد في فعلية
تأثيره مع بقائه على اقتضائه او رفع اليد عن ظهوره في اقتضائه ايضًا ولئن شئت فلسان المقام من باب التخصيص
او التزاحم والاصل هو الثاني فلازمه بطلان الشرط ولكن الذي يوهنه ورود النص بالضمان بالشرط في العارية
مع انه يد امانة ايضًا فذلك يؤيد كون المقام من باب التخصيص لا من باب التزاحم كيف وعلى التزاحم يلزم الالتزام
بتخصيص عموم مخالفة الشرط للسنة وهو ابعد من الالتزام بالتخصيص في عموم اليد ولا اقل من تصادم الظهورين
فيجري عليهما حكم المجمل والمرجع في المقام اصالة عدم مخالفة الشرط للسنة فيصح وح المسئلة في غاية الاشكال
وعلى اي حال اطلاق العقد يقتضي تعجيل الاجرة بل لو لم يقتض غيره يكفي في الحكم بالزام الغير عليه سلطنة الناس
على مالهم باخراجه عن ذمة الغير بلا احتياج الى اقتضاء العقد تعجيله باضافة وغيره بل لولا قاعدة السلطنة
المزبورة يقتضي عموم وجوب الوفاء من الطرفين بمضمون العقد وجوب اقدام كل منهما بالوفاء بما عقدا عليه ونتيجة
ان مبنى العقود على التقابض الموجب لاستحقاق الموجب تسلم المال بعد تسليمه كما هو الشأن في تمليك الاعيان

المقتضي لتبعية القابل في جميع المراحل حتى مرحلة القبض والاقباض للموجب فلا يستحق الموجب الاجرة الا بعد تسليم المنفعة
مدفوع بان التبعية في الايجاب لعقدي لا يقتضي التبعية في التقابض المترتب على تمام العقد بعنوان الوفاء بالمعاملة اذ نتيجته
الامر بالوفاء الى كل منهما على السوية نعم ربما يرتكز في الاذهان العرفية سلطنة كل منهما على الامتناع من الاداء عند امتناع
الغير عنه ومثل هذه الجهة من الاحكام العرفية الممضاة عند الشرع لولا دعوى صلاحية اطلاق وجوب الوفاء من كل
منهما لردعهم وذلك ايضًا لو لم نقل بكونها من الشرائط الضمنية الموجبة لتضييق مضمون العقد بمثله ولولا هذه الجهة
اشكل التثبت بعموم وجوب الوفاء بالشرط في الشروط الضمنية على ما حققناه في بحث الشروط فراجع ولكن هذا المعنى
من المسلمات عندهم وربما يكفي ذلك لتخصيص وجوب الوفاء بغير صورة الامتناع او لاستفادة كونه من الشرائط
المضيقة لمضمون العقد كي يشمله عموم الوفاء بالعقد بماله من الخصوصية كما لا يخفى ثم ان مورد حق الامتناع في الاعيان
المملوكة انما هو قبل اداء العين بامتناعه منه والا فبعد ادائها ولو اثمًا فقد حصل التقابض الذي هو مصداق الوفاء
بعقده واما في اعمال الحر فيمكن ان يقال ان مجرد تسليم الحر نفسه للعمل تامًا لا يكفي في قبضه لعدم صدق اليد على المنفعة بمجرده
لانه لا يد له على العمل بلا واسطة ولا بواسطة اليد على العين لعدم صدق اليد على الاحرار فالقبض فيهم لا يكون
الا بايجادها او بابقاء تسليمه نفسه الى اخر المدة بحيث يكون تفويت المنفعة من قبل المستأجر فان تفويته ح بمنزلة
استيفائه فيصدق عليه ح عدم امتناعه وح فقد يتوهم ان لازم استحقاق الحر في كل آن من آنات تسليمه اجرة ذلك الان لا
الذي فوت المستأجر بتفويته فتفويته بمنزلة استيفائه الموجب لاستحقاق الاجير الاجرة واما الانات المستقبلة فبعد
ما فوت على المستأجر فلا يصدق في حقها الاستيفاء فلا يستحق اجرتها بمحض العلم ببقاء التسليم المزبور الى اخر المدة
ولا يخفى ما فيه من ان ما افيد انما يتم على فرض اناطة استحقاق الاجرة على قبض المنفعة فان التفويتات المزبورة التدريجية
بعد ما كانت بمنزلة القبض فيكون قبض المنفعة في الاحرار ايضًا تدريجية واما لو قلنا بان الاستحقاق من الطرفين مطلق
وانما لهما حق امتناع في ظرف امتناع الاخر من اداء العمل الى اخر المدة فلا حق للمستأجر من حبس الاجرة فيجب اداء
تمامها بمحض المطالبة نعم لو انكشف الامتناع في اثناء المدة كان له حق استرداد ما اعطاه اولا بمقدار امتناعه من الزمان
كما لا يخفى هذا ولو شرط دفعها بنجوم معينة او بعد المدة بعين مدة الاجارة صح الشرط بعد تعيين مدة الاداء ولو بالمتصل
الى الزمان المتصل بزمان انقضاء الاجارة لعموم (ف) بالشرط من دون فرق بين الاجارة على معين والكلي في الذمة
وتوهم قياس المقام بباب السلم في البيع من الاحتياج الى القبض في المجلس فيما هو المنفعة شبه السلم في البيع منظور
فيه وكيف كان للمستأجر ان يؤجر بالاقل والاكثر ان لم يشترط عليه المباشرة بلا اشكال في شطري المسئلة اما الاول
فلعموم سلطنة الناس على اموالهم واما الثاني فلان الشرط المزبور يعين سلطنة المستأجر في خصوص ما اشترط فليس

له السلطنة على ضده ونقيضه فلا يصح منه الاجارة ولو قلنا بان الشرط في المقام كسائر المقامات من باب تعدد المطلوب
لا وحدته والا فلو قيل بان مرجع الشرط المزبور الى تحديد دائرة المنفعة المملوكة بكونها نفسه لا الاعم منه ومن غيره فامر
بطلان الاجارة اوضح ومن هذا القبيل ما شرط على المستأجر عمله الخاص كالكتابة مثلا في قبال غيره فانه ايضا راجع
الى تحديد المنفعة الجامعة بين المتباينات غير ما شرط ونظير ذلك ايضا لو شرط المستأجر على الاجير عمله المخصوص من
خياطة بنحو خاص او غيرها فانه ينحصر الوفاء للاجير باتيان فعله المعين دون غيره كما انه لو شرط مباشرة الاجير بنفسه
العمل ليس له استيجار غيره في هذا العمل نعم لو اجر نفسه لايجاد الخياطة بنحو الاطلاق كان له الوفاء بعمله بايجاد
غيره للخياطة لان اختيار القضاء بيده وكل ذلك ظاهر واضح نعم قد يشكل في انصراف العمل المضاف اليه عند الاطلاق
الى عمل نفسه وعدمه ومع التشكيك يحكم بالاطلاق لولا بلوغه الى حد المضر الاجمالي فانه ح يكون المورد من
قبيل القرائن الحافة بالكلام المانع عن انعقاد الظهور في اطلاق كلامه فيقتصر على المتيقن ويرجع الى اصالة عدم
ورود العقد على الزائد وقد يترتب على الاطلاق من حيث عمل نفسه او غيره وعدم الاطلاق صحة اجارة نفسه
في الوقت المضروب مع اجارة غيره في هذا الوقت على الاول وعدم صحته على الاخير لان الوقت المخصوص مورد سلطنة
المستأجر الاول على الزامه بالعمل فلا سلطنة له على ضده ونقيضه فلا يصح اجارة نفسه لغيره في الوقت المزبور
ولو فرض على فرض الاطلاق عدم التمكن من اجارة غيره وانحصر الوفاء بعمل نفسه فلا اشكال في وجوب الوفاء عليه
واتيانه عند مطالبة المستأجر انما الكلام في انه في هذه الصورة لا يصح اجارة نفسه لغيره كصورة الاشتراط
ام لا بأس باجارة نفسه للغير وان المقام من باب الضد الذي لا يقتضي نهيه فسادا قد يقال بان مقتضى سلطنة المستأجر
ح ايضا على ايجاده بالزامه بقصور عن السلطنة على ايجاد نفسه للغير الذي هو ضده فليس المقام ح من باب
التكليف المحض كي يجيء فيه مسئلة الضد الغير المنافي للقدرة الوضعية على الاجارة وان كان حراما تكليفا فضلا
عن صرف اللابدية العقلية بمقتضى المختار في باب الضد ولكن يمكن ان يدعى بان حق المستأجر بعد ما تعلق بالجامع
فلا سلطنة له الا على الجامع لا على الفرد فبالنسبة الى الفرد لم يتوجه الا تكليف محض بملاحظة حكم العقل بلابدية
ايجاد المملوك في ضمن المقدور من فردي الجامع بلا اقتضاء ذلك قصورا في سلطنته على الشخص فلا بأس في ايجاره
نفسه لغيره ح وان خالف العقل او الشرع في هذا الاقدام لكن مجرد ذلك لا يوجب قصورا في سلطنة الاجير على
اجارة نفسه للغير ولكن التحقيق ان يقال ان السلطنة على الجامع يمنع عن نقيضه ايضا وفي هذا الحال ينطبق النقيض على
تركه فلا سلطنة له على هذا الترك فلازمه عدم سلطنته على ملزومه ايضا فيبطل الاجارة ايضا مع انه في ظرف الزام
عقله بايجاد العمل في الوقت المضروب للمستأجر الاول لا يقدر على الوفاء بالاجارة الثانية فكيف يتوجه اليه الامر

بالوفاء المستتبع للصحة اللهم الا ان يقال ان ما هو مستتبع للصحة قيام المصلحة في الوفاء المستتبع للامر الفعلي لولا المزاحمة
وهذا المعنى في المقام موجود باطلاق الخطاب وان لم يكن حجة على فعلية الامر بحكم العقل ولكن حجيته على قيام المصلحة
في العمل باق على حاله كما هو الشأن في جميع ابواب المزاحمات ثانيا ان ما في نفي القدرة على الوفاء تكليفا مع الصحة وما هو
مناف معه هو نفي القدرة عليه وضعا فيرجع الى الجواب الاول ومع ان ما افيد انما يصح لو كانت صحة المعاملة ملزومة
للقدرة المطلقة والا فهي بنحو الترتب المصحح للامر الفعلي كان حاصلا كما هو التحقيق عندنا من صحة الترتب في الامر بالضدين
كما حقق في محله هذا كله مضافا الى ان الاجارة بعدما كانت بصدورها موضوع الامر بالوفاء فاذا صدر العقدان
ولو تدريجا كانا موضوعي الامر بالوفاء في عرض واحد فلا وجه لمرجحية سبقية احد العقدين في الوجود في فرديته
للعام دون الاخر وح فمع التزاحم لا يقتضي العقل من حيث امتثال الامر بالوفاء بكل منهما الا التخيير لا تعيين الاول
فيه وح فليس بطلان الاجارة الثانية الا من جهة قصور سلطنة الاجير على نقيض مورد الاجارة المنطبق في
المورد على الترك الملازم لترك نقيضه الافراد ولانه قصور سلطنته على لوازمه من ايجاده لغيره وهو مستتبع
وضعا لقصور سلطنته على اجارته للغير اذ هي لا يتعلق الا على ما هو في حيطة سلطنة الاجير وجودا وعدما و
هذه الجهة حينئذ زائدة عن صرف القدرة العقلية على امتثال التكاليف كي يرد عليه الاشكالات السابقة ولئن
شئت قلت ان العمل في ذمة الاجير في الزمان المضروب اذا كان ملكا للمستأجر الاول فمحض ايجاده للغير بهو
الذمة يفوت زمانا يمكن وجوده فيه فيلزم ان يكون الاجير بايجاده العمل للغير مفوتا للكلي المملوك للغير في ذمته وهذا
التفويت خارج عن سلطنته فيخرج لوازمه عنها ايضا بل لازم هذا البيان صيرورته ضامنا للمستأجر فيجيء في تفويته
خيارا على الاجير نظير الخيار في تفويت المنافع في الاعيان المملوكة قبل قبضها على ما تقدم بل لازمه ايضا حرمة العمل المضاد
لمورد الاجارة بمناط مقدميته لتفويت حق الغير لا بمناط الضد كي يجيء فيه الشبهة المعروفة في باب الضد ثم ان الذي
كله في صورة اتيانه بالعمل المضاد للعمل الاول واما لو اتى بعينه غاية الامر لا بداعي الوفاء بامر اجارته بل بداعي
امر غير المستأجر فذلك تارة في فرض كونه اجيرا للغير بكلي في ذمته واخرى بان يكون من باب الاجارة على شخص العمل
المعين في وقت خاص فعلى الاول فلا يكاد يتعين الكلي بالموجود بل يصير الموجود محسوبا لاطاعة امر نفسه
غاية الامر مع ضيق الوقت حرام لما تقدم فلا يستحق الاجرة على الامر لعدم ماليته لحرامه بل كان ضامنا للمستأجر
الاول مع خياره كما اشرنا واما على الثاني فلا قصور في صيرورته وفاء للاول ولغوية قصده لغيره لان العمل من حيث
مملوكية شخص هذا العمل للاول فيقع له قهرا فلا يبقى مجال لتوهمه لغيره نعم لا يكاد امتثال الامر بالوفاء بمثله و
لكنه غير مضر بوقوعه له قهرا كما لا يخفى هذا ثم ان مقتضى ما ذكرنا ان من اضداد المستأجر عليه خارجة عن سلطنة الاجير

وان كان في الذمة فانه محرم بمناط مفسدية تفويت الذمة التي هي متعلق حق الغير واما في غيرها فلا يكون في البين الا المفسدة
لا المفسدية فلا وجه لحرمتها من هذه الجهة واما حيث قصور السلطنة عليه بمناط سلطنة غيره على ضده فلا يقتضي الا
خروجه عن حيز الجواز الفعلي لا انه يدخل في المحرم لتكليف غاية الامر نتيجة عدم سلطنته عليه عدم صحة اجارته لغيره لا انه
محرم وجودا وح فلو اتاه لغيره بامره ربما يوجب تضمين الغير ومع ذلك كان العامل ضامنا للمستأجر الاول بالمثل و
توهم عدمه ما لكنه العامل للمتضادين فلا يملك ح الا احد المعينين المنطبق على المملوك للاول فلا يبقى من الثاني
شيئا واضح الفساد اذ لا قصور في ملكية المتضادين لمالك واحد في آن واحد وانما القصور في سلطنته على كل منهما من
هذه الجهة فلتلزم بفساد اجارته بضد العمل الاول ولكن لو اتاه بامر الغير كان ضامنا له مع اشتغال ذمته ببدل المنفعة للمستأجر
الاول ومن هنا ظهر حال اعمال الغاصب للعين المملوكة للمستأجر في ضد المنفعة الشخصية المملوكة فانه ضامن بمقتضى
القاعدة بضمانين لمالك العين بدل ما استوفاه ولمالك المنفعة بمقتضى تعيين المانع عن استيفاء المالك ملكه
بلا محذور وفي هذا الالتزام ايضا ولو كان الغاصب هو المستأجر فلا يكون ضامنا في المسمى فقط بل ضامنا للمثل بالنسبة
الى المالك علاوة عن المسمى كما هو ظاهر **فرع** لا يجوز الاجارة في البيت والدار والحانوت والاجير بالاكثر
الا اذا احدث عملا فيها على الاشهر والاصل في العقد الاول من عقدي الفرع ما ورد تارة بما اشتمل على الحانوت والاجير
واخرى بما اشتمل على البيت والاجير وثالثها اشتمل على الدار وفسر الحانوت بالدكان تارة وبالخان اخرى و
مع اجمال المفهوم يصير الدكان ولو للغوي متيقنا وفي بعض النصوص كراهة اجارة الرحى وفي السفينة بالباس و
ذلك توهم استفادة الحرمة منه لان شبهة دعي السائل على السؤال عنه فهو موجب الى ما هو في ذهنه وتقريره كما
ان لا باس يدع لما ارتكز في ذهنه الذي دعاه على السؤال عنه وبهذه الجهة ربما يختلف المقامات حيث خلاف
مرتكز ذهن الراوي على حسب مناسبة المقام من حيث الحكم التكليفي او الوضعي نفيا واثباتا وح فربما يستفاد في
المقام الحرمة فربما يستفاد من الباس في المقام الحرمة الوضعية لا التكليفية المحضة ولو بمناسبة المقام نعم في اخبار
الكراهة كنص الرحى لا بد من الحمل على التكليف كما لا يخفى وفيه ان معهودية الكراهة التكليفية في بعض المقامات ايضا
ربما يوجب سوء الدعن الاجارة وح فمن المحتمل كون الداعي على السؤال ذلك فاثبات الباس في هذا المورد لا ينتج الا
الكراهة ومع مثل هذه الجهة لا يستفاد منها ايضا ازيد من الكراهة كما ان في الارض ايضا نص ظاهر في الحرمة تارة مطلقا
واخرى مقيدا باجرة الذهب والفضة وثالثة بالتفصيل بين المزارعة والاجارة بالمنع عن الثاني وتجويز الاول
واخر صريح في الجواز ويحمل الاول ايضا على مراتب الكراهة كما هو ظاهر وهو اولى من التقييد بغير الذهب والفضة
لبعد حمل مطلقات الجواز على الموارد النادرة واولى ايضا من حمل نص الجواز على المزارعة لبعده ايضا ولو بقرينة قوله

قوله لا قصور فيها اشكال سيأتي شرحه عن قريب منه عفي عنه

وليس الارض مثل الحانوت وح لا يبقى في النصوص ظاهرا في الحرمة المصرفية في امثال المقام الى الوضعية الا النصوص
الناهية المشتملة على الحانوت والبيت والدار والاجير وفي التعدي عنها الى مطلق المسكن ولو بمثل السفينة والخان
والحمام وامثالهما اشكال وفي تكملة استادنا العلامة التعدي الى مطلق المسكن لو لا جعل تقابله مع الحانوت في كلامه
المردد بين الدكان والخان قرينة ارادته من المسكن ما اعد للسكنى من البيت والدار وفيه تأمل هذا كله الكلام في العقد
الاول من عقدي المسئلة واما العقد الثاني فالاصل فيه ما في حسنة الحلبي المشتملة على الدار وفيه ايضا الا ان يجد
فيها شيئا ولم اظفر في غير هذا النص ما دل على الاشياء المزبورة فوجه التعدي الى غير الدار ليس الا دعوى عدم الفصل
بينها وبين غيرها فان تم فهو والا فللنظر فيه مجال ثم على فرض التعدي ظاهر النص من قوله باكثر مما استأجرها
كون مال الاجارة من سنخ واحد وان التفاوت بينهما كان محضا في القلة والكثرة وح ففي التعدي عنه الى فرض اختلاف
مال الاجارة اشكل لولا ما في نص اخر من اطلاق قوله فضل الحانوت والاجير حرام فانه لا قصور لشموله للمختلفين
ثم ان في ذيل رواية ابي الربيع جواز اجارة بعض الدار بمثل اجرة تمامه ومنع عن الاجرة الازيد من التمام ونظيره
ايضا صحيحة الحلبي وبهما يرفع اليد عما دل على المنع عن الازيد بالنسبة الى كل جزء كما لا يخفى ولو هلكت العين المستأجرة
قبل القبض بطلت الاجارة وكذا بعده قبل مضي زمان يمكن الاستيفاء منه بلا اشكال من جهة ما اشرنا سابقا من ان
منشأ اعتبار وجود المنفعة القابلة لطرو الملكية عليه هو وجود قابليتها للعين لها في ظرفها فمع التلف يكشف عن
عدم القابلية المزبورة فلا احتياج لوجود المنفعة راسا فلا يصلح المعدوم على الاطلاق لطرو صفة الملكية عليه نعم
لو بقي العين مقدارا من الزمان القابل للاستيفاء فلا قصور للعين في القابلية وبها يعتبر الوجود لمنفعتها وح فان
كان الهلاك المزبور قبل القبض من جهة جبر الموجر لها عليه فعن التذكرة سقوط كراه بمقدار حبسه وفي الجواهر
منع سقوطه قبل فسخ المستأجر وفاقا لجامع المقاصد وظاهرهما ثبوت الخيار بمثل هذا الهلاك لا البطلان و
ذلك ينافي مع اجراء قاعدة التلف قبل القبض على صريح الجواهر في باب الاجارة اذ جزم بانه موجب لشمول القاعدة
مطلق التلف السماوي وان كان العين في يد البائع والموجر بضمان وغصبيتها دة التزامهم به في تلف المبيع وفرق
بين التلف والاتلاف فان اطلاق كلماتهم هناك يشمل التلف السماوي ولو كان يد البائع عليه بالغصب واما
بلا حق وح فليكن في المقام ايضا كذلك وح فالالتزام بالخيار في المقام كاشف عن عدم جريان قاعدة التلف قبل
القبض في المقام سواء اريد من التلف الموضوع للقاعدة تلف العين او المنفعة بل الثاني اوهن في مصداقية القاعدة
لان لازمه بطلان الاجارة بغصب العين في المدة المضروبة من الموجر او من اجنبي وبالجملة نقول ان في باب الاجارة
بعد تسلم كلماتهم على عدم البطلان بغصب العين من الموجر والاجنبي قبل هلاك العين ولو هلاك قبل قبضها الا

سبباً لفوت منفعة معتدّ بها ولو بإعادة العين كما كان فوراً فلا مقتضي للخيار لأنّ المفروض أنّ المقدار الفائت في أنظارهم بمنزلة العدم فكان العين باقية على قابليّتها المنشأ لاعتبار ملكيّة تلف شيء من منافعها وإن كان الهدم المزبور بتفريط من المستأجر فكان بحكم إتلافه فالظاهر أنّ بناءهم على كون الإتلاف بمنزلة الاستيفاء فلا موجب ح لفسخ الإجارة ولا لانفساخه ومن هذا الباب إتلاف المشتري للمبيع قبل قبضه في عدم كونه منشأ لانفساخ البيع وعلى أيّ حال ظهر ممّا ذكرنا أنّه في فرض الانهدام بلا تفريط ينفسخ الإجارة بالنسبة إلى زمان الانهدام وفسخ المستأجر بنسبة المتخلف من الأجرة أو إلزام المالك بالتعمير لا مضائه الإجارة فبمقدار يمكنه الاستيفاء ولذا التبعّض في الفسخ أيضاً بالنسبة إلى المقدار الغير المستوفاة بملاحظة انحلال العقد إلى العقود حتّى بالنسبة إلى حكم فسخه كما هو الشأن فيما لو وجد عيباً في بعض الصفقة فإنّ ظاهرهم جواز الاقتصار بحلّ العقد المتعلّق بالمعيب دون غيره بقي في المقام أمور لم يتعرّضها المصنّف منها أنّ من قواعد باب الإجارة كون نتيجتها تمليك المنافع دون العين بضمّ لزوم بقائها على حالها وح فربّما يشكل في إجارة المرضعة والآبار والحمّام المستتبعة لتلف العين من مياههما وتلف اللبن في الأولى مع أنّ صحّة إجارتهما من المسلّمات بل السيرة وغيرها ولذا وقعوا في حيص وبيص وجهوها بتوجيهات لا يرضى بها الطبع السليم والذوق المستقيم والتحقيق في حلّ الإشكال في المرضعة والآبار أن يقال إنّ للأعيان الصادق على الأمور المسطورة اعتبارين أحدهما كونها شيئاً في حال ذاتها وموجوداً في قبال مصادرها وأخرى كونها ناشئة من قبل العين ومن شؤونها التي عبارة عن فعليّة ما للعين من القابليّة والشأنيّة ولا يخفى أنّ الأعيان المزبورة بالاعتبار الأوّل من الأمور القارّة وبالاعتبار الثاني من الأمور التدريجيّة فهي بهذا الاعتبار تحسب عند العرف من منافع العين وإن لا يحسب كذلك بالاعتبار الأوّل وح لا قصور في تمليك هذه الجهة التدريجيّة المحسوبة من شؤون العين وقابليّتها لتوهّم عدم صدق المنفعة على الأعيان حتّى بهذا الاعتبار في غاية الدفع لأنّ العرف محكّم في تشخيص هذه العناوين ولا أظنّ يشكك أحد في صدق المنفعة على مثل هذه الأمور الحاصلة بفعليّة قابليّة العين تدريجاً نعم ما لا يحسب منفعة هو الأعيان بالاعتبار الأوّل ولئن شئت تقول إنّ للأعمال أيضاً مثل ذين الاعتبارين فالصلوة في المسجد أو في مكان بما هو شيء موجود لا يحسب من منافعه وإنّما يحسب منها لو لوحظ بما هو من شؤون المكان ومرحلة حركة قابليّته إلى مرحلة الفعليّة فهذه الحركة من شؤون العين ومنافعها من دون فرق بين كون نتيجة الحركة المزبورة عيناً أو غير عين وإلى ذلك ليس أيضاً نظر الجواهر فيما أجاد ردّاً لأبي حنيفة حيث استشكل في إجارة المكان للصلوة فيه بأنّ الصلوة غير قابلة لبذل المال بإزائها فأفاد في ردّه بأنّ ما لا يصلح لبذل المال بإزائه هو الصلوة بما هو شيء في حال ذاتها وبما هو فعل المصلّي وأمّا أنّه بما هي من شؤون المكان ومرحلة حركة مرتبة قابليّته إلى الفعليّة فهو من شؤون المكان ومن منافعه المحلّلة القابلة لبذل

المال بإزائه وبالجملة نقول إنّ مثل الاعتبارين في الأعيان المزبورة والأعمال المسطورة مثل الاعتبارين الطارئين على المفاهيم من حيث الاسميّة والحرفيّة على بعض المسالك فبالاعتبار التبعيّة للغير المسمّى بلحاظها حرفيّاً يكون منفعة دون الاعتبار الآخر بنحو الاسميّة ومن هذا البيان ربما يرتفع الشبهة في إجارة الأراضي لكلائها والأشجار والبساتين لأثمارها وبما ذكرنا من الفرق بين الاعتبارين في الأثمار يفرق بين إجارة الأشجار وبيع الأثمار كما لا يخفى وح فمن قصر صحّة تمليك الأثمار بخصوص بيعها إنّما هو لقصور نظره عمّا ذكرنا من الاعتبارين وإلّا فليس لمثل هذا التخصيص كما في نظائرها وأمّا إجارة الحمّام فلا شبهة في أنّ الانتفاع منه مستتبع لتلف مقدار من العين عرفاً فهذا المقدار محسوب من تبعات الانتفاع بالعين وما هو لازم في باب الإجارة بقاء العين في المقدار الزائد عمّا يتوقّف به الانتفاع وربّما يختلف ذلك باختلاف أنحاء الانتفاعات كما هو ظاهر ثمّ إنّ ذلك التابع أيضاً على فرض كون التحوّل فيه من باب الإجارة وإلّا فلو كان من باب بذل الا بما له من المقدّمات بالقيمة كما يشهد له علم الأضرار بجهل مقدار الانتفاع ولو زماناً فالأمر أسهل ثمّ إنّه من الموارد المنتجة إجارة العين تمليك عين آخر إجارة الشبكة للصيد وهو أيضاً ليس من باب تمليك العين بل هو من باب تمليك منفعة مبيحة لحيازة الأعيان المملوكة بالحيازة لا بعقد الإجارة وإنّما نتيجة الإجارة المزبورة صيرورة الشبكة مقدّمة للحيازة فربّما لا يكون بأس مربوطاً بباب المرضعة والآبار وعليه فلا ثنا في الموارد المزبورة لقواعد باب الإجارة فما في الجواهر من جعل هذه الموارد سنخاً آخر من المعاوضة خارجة عن قواعد الإجارة بإطلاقه منظور فيه ومنها أنّه يظهر من بعضهم اعتبار إذن الزوج في صحّة إجارة نفسها للإرضاع مطلقاً وقيّده آخر بصورة عدم مزاحمته للاستمتاع وبنى الأوّل على أنّ جميع منافع الزوجة متعلّق حقّ الزوج وردّه الآخر بعدم تعلّق حقّه إلّا بخصوص استمتاعه والتحقيق أن يقال إنّه بعد عدم اقتضاء علقة الزوجيّة أزيد من السلطنة على الاستمتاع أنّ هذه السلطنة إن كان تعلّقها بها بنحو الإطلاق المستتبع للسلطنة على حفظ مقدّمات استمتاعه فلابدّ من المصير إلى عدم صحّة الإجارة ولو لم يرد الزوج استمتاعاً إلّا إذا فرض ذلك بإذنه المنافي للسلطنة المزبورة إذ الإجارة المزبورة عقد بعدها كان مفوّتاً للاستمتاع المسلّط عليه في زمانه فهو خارج عن حيطة سلطنته فيبطل وإن كانت السلطنة المزبورة متعلّقة بالاستمتاع في ظرف قابليّتها للتحقّق فلا يكاد يصلح مثل هذه السلطنة للمنع عن صحّة الإجارة إذ بالإجارة يخرج المحلّ عن قابليّة الاستمتاع فالسلطنة عليه تعليقي لا يصلح لأن يمنع عن نفوذ عقد الإجارة الذي هو مقتضٍ تنجيزي للصحّة كما لا يخفى على من لاحظ أمثالها وح فلا يكون منعه أيضاً صالحاً لإبطال الإجارة فضلاً عن شرطيّة إذنه فيها كما أنّه لو كان وجوب التمكين على الزوجة حكماً تكليفيّاً محضاً بلا سلطنة وضعيّة للزوج عليه ولو كان هذا الحكم مطلقاً أيضاً لا يمنع عن صحّة الإجارة إذ غاية ما يلزم من الحكم المزبور حرمة تفويتها ومثل هذا النهي لا يقتضي الفساد في أبواب المعاملات كما لا يخفى وحيث كان الأمر كذلك ينبغي الكلام في بيان كيفيّة سلطنة الزوج

على الاستمتاع المزبور فنقول ان طبع الزوجية نظير الملكية يقتضي السلطنة على الاستمتاع عرفاً بنحو الاطلاق ولازمه عدم صحة اجارتها بلا اذنه ولولا التشكيك في اطلاق السلطنة المزبورة وان غايته ما ثبت هو السلطنة في ظرف قابلية المحل ولازمه عدم صلاحيته للمنع عن صحة الاجارة ولو بمنعه عنها اللهم ان يقال ان وجوب التمكين عند ارادتها مانع عن نفوذ الاجارة شرعاً لاشتراطها بالقدرة على الوفاء شرعاً فصحة الاجارة بالنسبة الى مثل هذا الامر من الموانع اللبية العقلية الغير المانع عن التمسك باطلاق الامر بخلاف نفوذ الامر المزبور اذ هو من الموانع الشرعية والمخصصات اللفظية ففي مثله يقدم اطلاق الامر ويستكشف منه بطلان الاجارة ولئن شئت قلت بان المقتضي من المصلحة في وجوب التمكين تنجيزي والمانع عن نفوذ الاجارة من حيث القدرة على الوفاء تعليقي والمانع التعليقي لا يصلح للمانعية عن المقتضي المزبور لا يقال ان العقد في ذاك الظرف ايضاً مقتضي تنجيزي للنفوذ فيزاحمه لانه يقال ان العقد مقتضٍ للمصلحة التعليقية والتزاحم بين المصلحتين يوجب نفوذ المصلحة التنجيزية على التعليقي وفي مثله لا ينتهي النوبة الى مقتضي المقتضي ولو تنجيزياً نعم لو كان المقتضيان في هذه المرتبة تعليقيان ينتهي النوبة الى ترجيح ماله مقتضي تنجيزي مثل العقد وامثاله ولذا قدمنا العقد في النفوذ في فرض كون السلطنة تعليقياً كما لا يخفى فتدبر وبمثل هذا البيان يرتفع شبهة عدم وجود الاطلاق في الطرفين كي يدخل المسئلة في صغريات مسئلة التخصيص والتخصص كما لا يخفى ومنها انه لا بد من مشاهدة الصبي والصبية في صحة الاجارة حذراً عن الغرر الناشي عن الجهل بهيئته ومقدار استعداده للتغذي واحتياجه الى التربية اذ بمثل ذلك ربما يختلف ما به عمل المرضعة بل هو مورد اغراضهم وان لم يختلف ماليته وهو يكفي للزوم الغرر المبطل فيها نعم مع عدم تعلق الاغراض النوعية ولا فوت المالية بفوت الخصوصية لا يضر بصحة الاجارة وعليه فربما يدخل فيه تعيين الزمان والمكان ثم ان مورد الاجارة ان كان لخصوصية الصبي المزبور دخل فيه فموته يترتب بطلان الاجارة اما راساً او بمقدار زمان لا يمكن استيفاء المنفعة المزبورة والا فلا وجه لبطلانها بموته بل مع التمكن عن ارضاع طفل آخر يتعين الاتمام به نعم لو شرط في متن العقد خصوصية بنحو تعدد المطلوب كان لكل واحد منهما الخيار ومن هذا الباب موت المرضعة فانه ايضاً تارة طرف العقد شخص نفسها بنحو وحدة المطلوب واخرى ارضاعها ولو بتسبيب منه في ذمتها مع شرط نفسها بنحو تعدد المطلوب واخرى بلا شرط ابداً فعلى الاول يبطل الاجارة وعلى الثاني يصح بخيار وعلى الاخير يبقى صحيحاً بلا خيار ويخرج دينه من تركتها ويستأجر مرضعة اخرى والله العالم ومنها انه لو تنازعا في تسليم العمل بين المرضعة والمستأجر فيقدم قولها لتعذر الاستشهاد عليه غالباً فيدخل فيما لا يعلم الا من قبلها وفيه منع لا يخفى ورجح مقتضى الاصل عدم التسليم فيقدم قول المستأجر ثم لا يخفى ان للمولى اجارة امته للارضاع ما لم يحتج الولد الى لبنها ومع الاحتياج الى لبنها بخصوصه ولا شبهة في وجوبه عليه فلا يبقى قدرة على ارضاع غيره في هذه الصورة فلا يعقد ترجح على الوفاء بالمعاملة فيصير المسئلة

من صغريات المسئلة السابقة فراجع اليها ومنها انه لا اشكال في اعتبار قابلية العين للانتفاع به في زمان الاجارة بمنفعة معتد بها عقلائية في صحة الاجارة نعم ربما ورد ذلك ان كان مطلقاً او مقيداً بزمان دون زمان وعليه فلو اتفقت المنفعة المزبورة للدرهم والدينار ايضاً ولو في زمان صحت الاجارة في تلك الاعيان ما لم يكن نادراً بحكم العدم ثم في وقت اتفاق المنفعة لها مقتضي القاعدة ضمان منافعها بغصب العين كسائر الاعيان وذلك لا ينافي مع بنائهم غالباً على عدم تضمين منافعها الا من لا منفعة لها غالباً بل النظر الى مثلها غالباً الى مالية عينها محضاً وفي مثل هذه الاجناس لا تصح اجارتها ورجح التفكيك بين صحة الاجارة وضمان المنفعة يكشف كما ان بلازمه صحة اجارتها الصحة وفقهاً ايضاً منظور فيه لامكان دعوى اعتبار وجود دوام للانتفاع بها ولو بلحاظ بعض ازمنة السنوات لا جميعها في الوقف دون الاجارة ثم انه لو اختلفت البناء منفعة في زمان دون زمان لا يلزم تعيين زمان الاختلاف قبال الاجرة المعينة بل يكفي في دفع الغرر تعيين اجرة واحدة في قبال الجميع كما هو الشان في بيع صبرة مختلفة الاجزاء ومجرد اول الامر الى التبعض في فسخ المعاملة وانفساخها الى الغرر في المعاوضة الضمنية لا يضر لمنع اعتبار معرفة ما يزيد عما وقع في حيز انشائها بلا نظر فيها الى العقود التحليلية الضمنية لعدم الدليل في قبال قواعد الصحة نعم لو كان مورد الاجارة من قبيل الكلي في المعين لا يصح العقد مع اختلاف الافراد في المالية كما اشرنا اليه في بابه ومنها انه لو اجر دابته لان يحمل عشرة قفيز من الحنطة فحمل عليها ازيد فتارة يراد منه العشرة بشرط لا بنحو وحدة المطلوب واخرى بنحو تعدده وثالثة لا بشرط وعلى التقادير تارة يكون ذلك من فعل مالك الدابة واخرى من فعل المستأجر فان كان المتصدي للحمل هو المستأجر فعلى الاول فقد يتوهم انه يستحق المؤجر اجرة المثل علاوة عن المسمى لانه استوفى ضد منفعة المملوكة التلف حقه والتي بها لا يستحق مثلها الا المالك كما انه يعتقد على منفعة خاصة يستحق المسمى فعلى المستأجر اجرتان اقول لا يخفى ان صحة هذا الكلام مبنية على اعتبارهم ملكية المتضادين في زمان واحد ومثل هذا الاعتبار عندهم تحت المنع وذلك لا من جهة استلزامه صحة العقد على شيئين في زمان واحد اذ يمكن الفرار عنه بعدم الملازمة لامكان استناد البطلان الى قصور سلطنته عليهما وعدم قدرته على الوفاء بعقدهما ولا من جهة استتباعه ضمان المنافع الغير المحصورة المتضادة الغير المستوفاة بغصب العين على القول به ولا يظن التزامه ايضاً من احد لامكان الفرار عنه بان ضمان المنافع الغير المستوفاة لا يكون الا من جهة اليد ومعلوم ان الاستيلاء التام على المنافع المتضادة غير ممكن فلا يكون تحت اليد الا احدها بلا عنوان ولذا لا يضمن الغاصب عند عدم الاستيفاء الا احد المتضادات لا جميعها نعم لو استوفى واحداً منها كان مقتضى مضمنية الاتلاف موجوداً في خصوصه فلا نزاع حينئذ لليد المقتضي لضمان الجامع كما هو ظاهر بل عمدة الوجه في منع اعتبار الملكية المزبورة هو ان لازم هذا الاعتبار كون الغاصب للعين المستأجرة الغير المستوفي لمنافعها ضامناً لكليهما او لاحدهما بلا عنوان وذلك لا يتم

مضمن لأحد المنفعتين لما حققنا ومثل هذا البدل اما موجب لضمانهما فراراً عن الترجيح بلا مرجح ولو بالتنصيف بينهما
او لاحدهما بلا عنوان عكس ضمان الايادي المتعددة لمالك واحد ومثل هذا المعنى بكلا شقيه خلاف كلماتهم اذ الظاهر
منهم عدم ضمان الغاصب المزبور الا للمستأجر فيكشف ذلك عن عدم اعتبار الملكية للمتضادات في زمان واحد فالمالك
لا يملك منها الا واحداً عينه للمستأجر والغاصب ح لا يضمن الا للمستأجر كما لا يخفى وح فنقول ان لازم ما ذكرنا
عدم استحقاق المالك من المستأجر الا المسمى واجرة مثل الزائد وان كان استيفائه لضد مورد الاجارة حراماً عليه
تكليفاً نظراً الى انه نحو تصرف في العين على وجه لم يكن ماذوناً فيه نعم لو كان استيفاء الزائد بامر من المالك على
وجه لا يفهم المجانية منه لا يكون حراماً ايضاً كما لا يخفى فان قلت بناء على هذا لا وجه لضمان مثل الزائد ايضاً اذ
المفروض ان العشرة بشرط لا مضادة مع خمسة عشر والمالك ايضاً حسب الفرض لا يملك الا احد المنفعتين و
لقد ملكه باختيار للمستأجر فيقتضي ذلك عدم ضمان الغاصب المزبور لغير المستأجر راساً قلت لا يخفى ان
التضاد بين المنفعتين المزبورتين ليس تضاداً ذاتياً بل انما هو من جهة التضاد في حديهما ومثل هذه الجهة
خارج عن مورد الضمان ولو جعلا بل مورده عند العقلاء ليس الا نفس المحدودين والخمسة الزائدة مع العشرة
المحدودة بلا حدها لا مضادة بينهما وجوداً فهما لا يخرجان عن مورد الضمان غاية الامر لا يستحق المالك بالنسبة
الى ذات العشرة الا المسمى وانما يستحق في قبال الخمسة الزائدة ضمان مثله نعم في المتضادات الذاتية ففي فرض استيفاء
واحد منها فلقد اشرنا بخصوصه مضمون كان اعلى قيمة او ادنى وفي فرض عدم الاستيفاء فعلى المختار فلا يضمن الا
ادناها لان ضمان الجامع المنطبق على الادنى ايضاً لا يوجب الاشتغال بقيمة الادنى لقصور المقتضي عن الزائد
نعم لو كان البدل على العين بدلاً على جميع المنافع المتضادة كان لضمان الاعلى قيمة وجه من جهة ما عرفت من اعتبار
مراتب المالية بين المتضادات في باب التضمين فالمالك وان لم يملك الا واحداً منها ولكن ما لم يكن لاحدهما مرتبة
زائدة ولا فالمرتبة مورد حق المالك ولكن ذلك مبني على قصور اليد على المنافع المتضادة وهو اول الكلام
والمسئلة نضافاً من هذه الجهة لا يخلو عن اشكال فلقد بر في المقام غاية التدبر وعلى اي حال لو كانت المتضا
دات
متنافية من حيث المالية لم يكن للغاصب الا ضامناً لواحد منها ومع كون العين مستأجرة لا يضمن الا للمستأجر
وان لم يحصل له استيفاء ضد مورد الاجارة من جهة ما اشرنا اليه من انه نحو تصرف في العين على وجه غير ماذون
ولكن ذلك لا يقتضي ضمان غير المستأجر كما هو ظاهر من البيانات السابقة فتدبر فيها واما الصورة الثانية
فالامر من جهة التضمين كما سبق نعم هنا ربما يقع مورد خيار المالك في امضائه لا يستحق الا اجرة مثل الزائد
علاوة عن المسمى واما مع الفسخ فيستحق اجرة مثل الجميع واما الصورة الثالثة فالحكم كما كان بلا اختيار ايضاً وهذا

كله ايضاً في فرض عدم غرور المستأجر في استيفائه الزائد من قبل المالك والا فلا ضمان عليه لقاعدة الغرور فليس
عليه ح في الفروع الثلاثة الا المسمى كما انه لو كان المتصدي هو المالك فلا شبهة ايضاً في عدم استحقاقه من المستأجر
في جميع الفروض المزبورة الا المسمى بلا اختيار له حتى في الفرع الثاني لاقدامه على ضرره كما هو ظاهر ثم ان ذلك كله
ايضاً حكم ضمان المنافع واما ضمان العين فمع عدم كون استيفاء الزائد بامر المالك فيد المستأجر على العين يد ضمان
لتعديه فيضمن العين بتمامها وتوهم التبعيض بين مقدار استحقاقه فلا يضمن وبين غيره فيضمن بالنسبة منظور فيه
لان مجرد التعدي عن مورد الاستحقاق يخرج يده على العين من الامانة ويؤيده ايضاً رواية ابي ولاد نعم مع اذن
المالك لا موجب لضمانه الا اذا شرط الضمان بنسبة الزائد او مطلقاً بناء على صحة شرط الضمان في عقد الاجارة
مثل العارية والا فلا مقتضي للضمان ايضاً اصلا والله العالم **ومنها** ان ظاهر كلماتهم اعتبار اباحة المنفعة
في صحة الاجارة ومقتضى القاعدة ليس الا الاباحة الفعلية ولو عقلية ظاهرية لانه بها كان مقدوراً التسليم فلا
قصور في شمول العمومات له ولكن ظاهر رواية تحف العقول وبعض اخبار اخر مثل قوله اذا حرم شيء حرم ثمنه بناء على
شمول الثمن لمال الاجارة ايضاً كون المانع الحرمة الواقعية الفعلية ولو كانت غير منجزة لولا دعوى انصرافها الى الحرمة
المنجزة كي يكون النصوص على وفق القاعدة من جهة وان لم يشمل ما كان حلاً ومحرمة فعلية فالقاعدة تقتضي ايضاً في
مثله البطلان كما ان الكلمات ايضاً قابلة لمثل هذا الحمل فلا قصور في صحة الاجارة مع جريان عموم الحلية الظاهرية و
على اي حال لا فرق بين الحرمة الذاتية او العرضية فلو اجر نفسه للاشتغال بعمل في المكان المغصوب مع انحصار مصداقه
به يمكن المصير الى عدم صحة الاجارة وبطلانه حتى على جواز اجتماع الامر والنهي لعدم القدرة على التسليم وبه يمتاز
باب المعاملات عن العبادة نعم مع عدم الانحصار لا قصور في صحة الاجارة للقدرة على التسليم بالنسبة الى الجامع
فيجب عليه تسليم المباح ولو سلم الفرد الحرام ففي كونه مسقطاً للواجب اشكال وح فلا باس بالالتزام بضمانه لما فوته
على المستأجر من العمل المحلل نعم لو كان مورد الاجارة ح العنوان المترتب على الحرام كطحن الحنطة لا قصور في كونه وفاء
لما وجب لعدم الحصر نعم مع اتحاده بالفرد المحرم تبطل الاجارة حتى بالنسبة الى العنوان المترتب ايضاً لعدم القدرة ولو
استوفاه غاصب لا قصور في ضمانه لانه منفعة محللة وان كانت منوطة بمحرم نعم لا ضمان عليه بالنسبة الى الفرد المحرم
لعدم ماليته ولكن مع ذلك امكن دعوى ان استيفائه ربما يوجب تفويت ضده من المنافع المحللة فيضمن لها للانتفاء
المزبور كما لا يخفى ثم ان القدرة على التسليم المعتبر في صحة الاجارة كما اشرنا اليه هو القدرة على تسليم العين ولو آناً ما
قبل زمان المنفعة المستأجرة وح فالمانع عن الصحة هو العجز من زمان العقد الى زمان العمل بلا مضي زمان يمكنه التسليم
وح فلو غصبه غاصب بعد زمان التمكن على التسليم فلا يوجب مثل ذلك بطلان العقد بل هو داخل في معاقد كلماتهم

التفصيل

بأنّ الغصب قبل القبض يوجب الخيار وبعده يصحّ الإجارة بلا خيار ويكون الغاصب ضامناً للمستأجر ثمّ انّ ذلك انّما يتمّ لو كان العجز المزبور غير موجب لانتفاء المنفعة بالمعدوم والّا فتبطل الإجارة بطروّه ولو بعد القبض نظراً إلى إباق العبد وانهدام الدار وصيرورة السمك في الماء والطير في الهواء ونحوها وعليه فينحصر مثال العجز عن التسليم الغير الملحق للمنفعة بالإتلاف بالغصب المزبور على التفصيل المسطور كما لا يخفى بل في الأحرار الموجرين الّذي لا يقع العين تحت القبض بل لا يكون تسليم المنفعة فيها إلّا بإيجاد العمل فيهما طروّ العجز من جهة حبسه بعد تمكّنه لا تبطل الإجارة ايض بل الحابس ضامن للمستأجر نعم لو طرأ العجز من غير جهة حبسه من حين العقد إلى آخر مدّة الإجارة يبطل الإجارة رأساً في الثاني ويبطل من حين طروّ العجز في الأوّل وكان حالهم من تلك الجهة كغيرهم كما لا يخفى وبمثل هذا البيان ربّما يجمع بين شتات المسألة من التفصيل بين اتحاد الغصب مع بقاء العين على قابليّتها ومن التزامهم بالبطلان عند طروّ العجز مهما حصل من غير جهة حبسهم في إجارة الأحرار لأعمالهم وكذا التزامهم ببطلان الإجارة مهما حصل تلف المنفعة ولو بعد قبض العين اذ كلّ واحد تحت كبرى مستقلّ غير الآخر فتدبّر بقي الكلام في صور التنازع ومنها انّ القول قول منكر الإجارة مع عدم بيّنة المدّعي في فرض النزاع في اصل وقوع الإجارة للأصل وقول المستأجر في قدر الأجرة والتفريط وقيمة العين للأصل في الأوّل والأخير نعم بناء على عهدة العين في باب الضمان لا القيمة امكن المصير إلى الاشتغال فلا يخرج عن العهدة إلّا بأداء الأكثر ونقدّم قول الأمين في عدم التفريط لعموم ليس عليه إلّا اليمين بل واصالة عدمه والقول قول المالك في ردّ العين المستأجر منها لأصالة عدم ردّه وعدم تعلّق الإجارة بالزائد عمّا يعترف المالك به وكلّ موضع يبطل فيه الإجارة يثبت فيه مع استيفاء المنفعة اجرة المثل لقاعدة الإتلاف واحترام المال وامّا مع عدم الاستيفاء فمع كون العين في يده كان اليد على العين يداً على شؤونها وبه يضمن منافعها الغير المستوفاة ايض وامّا لو كان العين في يد الموجر وانّي بالمنفعة وفاء لعقده نظير الجراء الآتي بالعمل بعنوان الوفاء بعقده فلا اشكال ايض في تضمينهم للمستأجر ايض ولو لم يكن العمل راجعاً إليه بل كان من قبيل كنس داره وعمدة الوجه فيه هو انّ العمل بعنوانها او بداعي الوفاء بالعقد فكان ذلك من باب نحو تسبيب من قبل المستأجر فيجري فيه مناط الأجرة في الأعمال الناشئة بداعي ارادة الغير وهذا المقدار من التسبيب ايض مورد اطباقهم على صرف الضمان إلى الآمر او من بحكمه نعم لو قصد المأمور المجانيّة فكان عمله مهتوكاً فلا يضمن غيره ولو بالإتلاف او به فكان قاعدة اليد والإتلاف او التسبيب بالأمر ونحوه متكفّلة لإثبات ضمان مال المحترم فكان قاعدة احترامه على عهدة ذي اليد ومثله فما لم يحرز احترام المال ليس شأن عموم اليد والإتلاف ضمانه فكانّ قاعدة الاحترام بمنزلة الصغرى لهذه العمومات فكلّ واحد من هذه القواعد متكفّل شيئاً غير الآخر ولذا نقول انّ عموم اليد في غير محترم المال كالحربي مثلاً غير موجب للضمان وذلك ايض ليس من جهة التخصيص

بل من باب التخصّص ونفي الموضوع كما انّ قاعدة احترام المال في نفسه ايض لا يوجب ضمان تلفه على احد بل ليس شأنه الّا انّ المال الصالح للبدليّة وامّا على من كان بدله فليس مثل ذلك متكفّلة له ومن هذا البيان ربّما يتّضح مطلب آخر وهو انّ عمدة النظر في قاعدة ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده ليس إلّا تعيين مورد ضمان المال باليد والإتلاف بل بعد الفراغ عن انّ شأن امثال هذه القواعد اثبات الضمان في مورد احترام المال على ذي اليد والمتلف ومن بحكمه من تسبيبه ولو بأمره واراد بنفي الكلام وتمام النظر والشبهة إلى كون المال المزبور خصوصاً مع علم المالك بفساد العقد واقباضه العين او ايجاده العمل بداعي الوفاء بالمعاملة الفاسدة مهتوكاً من قبل المالك ام لا ففي مثل هذا الفرض لا يبقى مجال التمسّك بالعمومات المزبورة لإثبات الضمان بالقيمة او قيمته لعدم احراز موضوعها كما اشرنا بل لا محيص الّا من التثبّت ببقاء احترام المال ولو بجعل اقدام الطرف بالضمان قرينة عدم كون المالك في مقام هتك حرمة ماله فبعد ذلك القواعد المزبورة يوجب قرار الضمان على المتلف وذي اليد وح ينحصر مدرك القاعدة المزبورة على البيان الّا بقاعدة الإقدام بالمعنى الّذي اشرنا إليه لا بمعنى كونه بنفسه موجب الضمان كي يرد عليه بانّ ما اقدم عليه هو الضمان الجعلي فيما استقرّ وما استقرّ هو الضمان الواقعي الغير المقدم عليه وح فلقد اجاد الشهيد في تمسّكه لمدرك القاعدة المزبورة بقضيّة الإقدام على الضمان لا لأمر دليه بعموم على اليد وامثاله اذ يمكن دعوى خروج مفادهما في فرض احترام المال عن محطّ النظر والإشكال فتمام النظر في المورد إلى بقاء الاحترام وعدمه وفي هذه الجهة يختصّ المدرك بقاعدة الإقدام بالتقريب الّذي نحن اشرنا إليه كما لا يخفى ومن ما ذكرنا ايض ظهر وجه مدرك عكسه من انّ اقدامه على قبض ماله مجاناً او تسليطه غيره عليه ولو بعنوان كونه مال الطرف وفاء للمعاملة الفاسدة ايض هتك لحرمة ماله ولا يكون هتكه الّا بتسليط غيره على ماله بعنوان انّه ماله لا مال الطرف فعلى الأخير لا يتمّ العكس حتّى مع العلم بالفساد بخلافه على الأوّل ففي مثل المقام ايض لا مجال للتثبّت بعموم اليد والإتلاف للشكّ في صغراهما في مثل المقام فالمهمّ اثبات صغرى الاحترام في مثله ايض فتدبّر والله العالم وكيف كان يصحّ اجارة المشاع للعمومات بعد عدم صلاحيّة مجرّد الإشاعة للمانعيّة اذ المستأجر ح يصير بمنزلة المالك في كيفيّة استيفاء المنافع المشاعة امّا برضاء الطرفين او الزام الطرف على الإفراز ويضمن الصانع ما يجنيه وان كان حاذقاً كالقصّار يخرق الثوب وهكذا الطبيب والبيطار والحجّام والحمّال لعموم ضمان المتلف المستفاد من مضامين النصوص وفي صحيح الحلبي كلّ عامل اعطيته اجراً على ان يصلح فافسد فهو ضامن وفي خبر السكوني من تطبّب او تبيطر فليأخذ البراءة من وليّه والّا فهو ضامن وانّه ضمن ختاناً قطع حشفة غلام الخ ولا اشكال في شمول النصوص صورة خطائه في معالجته وانّما الإشكال في الشمول لصورة عدم خطائه بحسب القواعد المعمولة عندهم في المعالجة فظاهر الجواهر تضمينهم لإطلاق النصّ

علاوة على عموم قاعدة الاتلاف وعلى فرض التشكيك في انصراف الصحيحة عن هذه الصورة يكفي اطلاق الموثقة ثم انه
لو كان الصانع المفسد للمال عبداً كان لازماً على مولاه في عمله وسعيه فان قصر عن السعي كان على ذمة العبد يتبع
به بعد عتقه وذلك كله من جهة الجمع بين القاعدة والنص الوارد على قوله ليس على مولاه شيء وليس لهم ان يبيعوه
ولكنه يستسعى فان عجز فليس على مولاه ومقتضى النص المزبور تعلق حقهم بعمله فلهم استسعائه ولو لم يكن مأذوناً
من قبل مولاه وعليه ايضاً يحمل ما في الحسنة من ضمان المولى وهذا المقدار وان كان خلاف القواعد ولكنه لا بد
وان يرفع اليد عنها بالنص المعمول به نعم مع قصوره عن السعي يبقى مقتضى القواعد من كون اتلافه على رقبته
على حالها وحيث ان النص مختص بالمال التالف فلم يتعد وامنها الى الجنايات فيبقى على عموم القاعدة من ان ديته
الخطائي على رقبة العبد يتبع بعد عتقه واما في العمد فلولي الدم الاسترقاق او القصاص وح فما في كلماتهم
من اختلاف الاقوال من الحاق المحقق الجناية بالمال التالف باطلاق كلامه او الحاق المال التالف بالجنايات في المتن
على طبق القاعدة وطرح النصوص كما هو ديدن ابن ادريس وتبعه المحقق الثاني او المصير الى ضمان المولى في المال التالف
بمقتضى الحسنة وطرح الصحيحة او حمله على احد افراد ما يفيد به ذمته منظور فيه فتدبر **خاتمة** في مسائل
مهمة **منها** ان طبع عقد الاجارة لا يقتضي ازيد من تمليك المستأجر منفعة العين او العمل في ذمة الاجير على
وجه واستحقاق الاجير والموجر الاجرة المسماة بلا استحقاق نفقة نفسه او ماله على المستأجر نعم لو انصرف العقد
في شخص مورد الى مثل هذه الجهة كان ذلك بمنزلة اشتراطه في متن العقد فينزل على النحو المعتاد فراراً عن الغرر
ولعل ما ورد من النص في باب الاجير من ان نفقته على المستأجر منزل على هذه الصورة والا فاطلاقه غير معمول
به فيطرح نعم لو كان العين في معرض صدق الاتلاف بعدم الانفاق يجب على المستأجر انفاقه مع استحقاق رجوعه
الى المالك فراراً عن غصبه بتفريطه والا فلا دليل على وجوب حفظ الامانة ما لم يصدق عليه تفريطه واتلافه في
كما افاده الجواهر **ومنها** انه يعتبر في الموجر سلطنته على الايجار فلا ينفذ اجارة الطبقة الاولى من الموقوف
عليهم بانية من زمانهم لولا ولايتهم على الطبقة الثانية ملحوظاً فيها ايضاً مصلحة الوقف او مصلحة الطبقة الثانية
بل ومع التولية من قبل الواقف يكفي فيه عدم المفسدة كما لا يخفى ومن هذا الباب ايجار وصي الصبيان انفسهم
او اموالهم فان سلطنته غير محدودة الى زمان كبرهم فمع عدم المفسدة ينفذ عقده عليهم حتى بعد كبرهم كما هو الشأن
في اوليائهم الاجبارية اذ شأن دليل الوصاية توسعة سلطنة الموصي في زمان حياته الى بعد موته مفوضاً الى وصيه
فاذا لم يعتبر في تصرفه في مال الصبي ونفسه المصلحة ويكفي فيه عدم المفسدة فكذا الامر في وصيه **ومنها** انه
اذا دفع سلعة الى شخص ليعمل فيه عملاً فان عين الاجرة وعقد عليه ولو معاطاة بعقد اجارة او جعالة فهو والا

كان عاملاً بصرفه امره فمع تعيين اجرة السوقية فيضمن الامر تلك الاجرة والا فللعامل تعيين اجرة عمله لان مراتب ماليته
عمله بحسب نظره واختياره ثم لو لم يكن لهذا العمل قيمة سوقية فتارة من جهة تسامحهم فيه مع وجود المالية له واخرى لعدم المالية
له واخرى لعدم المالية له رأساً فعلى الاخير فليس على العامل اجرة اصلاً ووجهه واضح وعلى الاول فلا قصور في استحقاقه
معه عدم قصده المجانية ولو مسامحة على وفق السوق نعم لو ادعى الامر ذلك فربما يدعي تقديم الظاهر على اصالة عدم المجانية
وفيه نظر **ومنها** ان مقتضى وجوب الوفاء بعقد الاجارة وجوب تهيئة مقدمات الانتفاع على الموجر وفي كون هذه المقدمات
من مال الموجر لولا الاشتراط في متن العقد او انصرافه الى عادة عرفية اشكال اذ مجرد وجوب تهيئته عليه لا يقتضي المجانية
وتوهم عدم وجه للرجوع الى المستأجر ايضاً مدفوع بان رجوعه اليه بمناط تسبيبه الناشئ عن الوفاء بعقده وهو الذي اوجب
الرجوع اليه في فرض فساد العقد ايضاً وح فما عن الجواهر تبعاً على مثل المسالك والروضة والتذكرة من حكمهم بضمان المستأجر منظور فيه فتدبر والله العالم

بسم الله الرحمن الرحيم

في الدعاوى اعلم ان الدائر في لسان الاصحاب عناوين متعددة في مقام الدعاوي المسموعة في الجملة من عنوان الدعوى
بلا معارض ودعوى ذي اليد ودعوى الامين فيما يتعلق بامانته ودعوى ما لا يعلم الا من قبله وقاعدة من ملك شيئاً
ملك الاقرار به وحيث جرى بحثه في كتاب القضاء الى هذا المقام ينبغي تنقيح هذه الدعاوي من حيث الدلالة والمجرى فنقول
اولاً ان الاخبار الصادرة عن الائمة ربما يشتمل بشؤون ينتزع من كل شأن منه عنوان مخصوص فمن حيث حكايته عن الواقع
بعدم كونه مقصوداً به ينتزع عنه عنوان الرواية ومن جهة قصد حكايته عن رأي المخبر واعتقاده ينتزع منه عنوان الفتوى
ومن جهة ملازمته علمه بالحضور في الحياة مع حضوره وشاهديته ينتزع عنوان الشهادة ومن حيث اقتضاء مضمونه في بعض
الاحيان اثبات شيء على نفسه ينتزع عنه عنوان الاقرار المأخوذ من قرار شيء على شيء ومن جهة اقتضائه جلب شيء
الى الغير بجزم ينتزع عنه عنوان الدعوى ومثل هذه العناوين ربما يجتمع بعضها مع بعض وربما يختلف في مورد
الاجتماع ايضاً ربما يعود الى مرحلة الحجية واخرى يختلفان ومن وضوح هذه الجهة ايضاً مغنية عن التمثيل وحيث ظهر ذلك
فنقول ان المقصود بالبحث في المقام لما كان في عنوان الدعوى والاقرار صرفنا النظر عن البقية ولما عرفت ايضاً اختلاف
عنوان الدعاوي فالجري في المورد جرى العلم في بحر كل واحد بعنوانه المخصوص به فليعلم بان من الدعاوي الدعوى بلا

معارض ولا يخفى ان الغرض من سماعه ليس الا ترتيب الاثر على مؤداه نظير حجية اليد والاستصحاب ولا يصلح ان يكون ميزانا
للفصل وعلاوة على حصر الموازين في امور مخصوصة لا يتصور ميزانية مثل هذه الدعوى اذ قوام حقيقته بعدم المعارض
والخصومة ولو مستقبلا فكيف يتصور ميزانيته للفصل ولا انقياس المقام بميزانية الاقرار مع انه لا خصومة في البين فعلا
اذ في مورد الاقرار كان في البين طرف يتصور فيه توهم الخصومة ولو فيما بعد فيكون الحكم في مورده رافعا للخصومة المتوهمة
فاما ميزانيته من الاقرار على حجيته بخلاف المقام الذي قوام حجيته وعنوانه بعدم وجود طرف ومخاصم بحيث
وجد خصم يخرج عن الحجية فكيف يتصور في مثله ميزانيته لفصل الخصومة ولو المتوهمة ايضا ومن هنا ظهر ايضا عدم
الاحتياج في سماعه الى اليمين كيف ولا يتصور في صورة ذلك اذ لا يكون حجة الا في مورد الخصومة المضادة مع عنوان
هذه الدعوى اللهم ان يقال ان المعارض تارة يدعي خلافه مع احتمال كون مبناه وجود امارة على صدقه واخرى
يعلم بان مبناه وجود اصل عملي على دفعه فان كان فعلى الاول يخرج الدعوى عن عنوان الدعوى بلا معارض بخلاف
على الثاني وان مبنى الدعوى ان كان اصلا عمليا محكوما بالدعوى المزبورة لولا ابراز المعارضة فلا يرى العرف
مثل هذه الدعوى الناشئة عن هذا الاصل صالحا للمعارضة ففي مثل هذه الصورة امكن تصور كون الدعوى المزبورة
موجبا لتقديم قوله في مقام المرافعة وفي مقام الفصل ايضا يحتاج الى اليمين كما لا يخفى وفي مثله ربما يمنع سماعه
عن سماع نفيه الدعاوى اذ مرجع سماعها الى صيرورتها مطلقا موجبة لتقديم قوله وترتيب الاثر على وفقه مع الاحتياج
الى اليمين في فصل خصومته وما في بعض النصوص الماثورة في بعض الدعاوى الآتية من انه يسمع بلا يمين محمول على السماع
في مقام الحجية والعمل لا في مقام الفصل فالسماع في لسان بعض النصوص في هذه الدعوى ليس الا ان نفيه الدعاوى لما لا ينافي
الخصومة فنفس حجيته موجب لتقديم قوله على غيره نظير حجية اليد والاستصحاب بخلاف المقام الذي كانت جهة ميزانيته
مع الخصومة على بعض الفروض موجبا للعمل المحال الى هذه الجهة ومن هذه البيانات ظهر ايضا ان معنى السماع في هذا
الدعاوى غير السماع في مطلق الدعوى اذ المقصود من السماع في نفيه الدعاوى اعطاء عنان المخاصمة بيده فان عدم سماع
بعض الدعاوى والذي مرجعه الى عدم اعتناء المقلد لاعتبار الخصومة في حقه كدعوى من لا مساس للمدعي به وهذا
بخلاف من له به مساس ولو حسبة فانه يسمع من الحكام في مقام ابداء الخصومة بلا ترتيب اثر عليه الا بالبينة و
بالجملة نقول ان السماع الدعوى مراتب منها سماعها في مقام تحرير الخصومة بلا ترتيب اثر على قوله الا بالبينة ومنها سماعها
بمعنى ترتيب الاثر على قوله وان لم يسمع في مقام الفصل الا باليمين ومنها سماعها في مرحلة ترتيب الاثر بلا صلاحيته وصولة
الى مرتبة الفصل كي يحتاج الى اليمين في مثله ان يقال انه في مورد سماعه يسمع مطلقا بلا يمين بخلاف غيره فانه لا بد من
الفصل بين المراتب من حيث الفصل وغيره وبعد ما ظهر مثل هذه الجهات فنقول ان المدعي به بهذه الدعوى تارة من

سنخ الاضافات   بالطرفين نظير الملكية والزوجية وامثالها واخرى من غيرها من مثل طهارة شيء او نذكية او نحوها
وامثالها كما في الصورة الاولى تارة تكون الاضافة المدعى به تامة بين الشخصين بنحو لا يتصور طرفا لدعوى
المزبورة الا الشخص مخصوص نظير دعوى زوجية شخص او نسبه مع غيره من ابوة او غيرها واخرى لا تكون كذلك بل الطرف
في هذه الدعوى ربما يكون مرددا بين غير محصور نظير دعوى ملكية شيء او وقفيته وامثالهما والظاهر ان في الصورة
الثانية بناء الاصحاب على عدم سماع الدعوى بلا معارض خصوصا في صورة لم يكن دعواه جالبا للنفع نحو المدعي
لانصراف عنوان الدعوى عن مثله ويشهد لما ذكرنا ظهور كلماتهم في اعتبار البينة في اثبات الطهارة والنجاسة لغير
ذي اليد بل وكذا في الوقف والتذكية وغصبية شيء وعدمها وكذا الظاهر منهم في باب القبلة مصرحا الفاضل على عدم اعتنائهم
بهذه القاعدة وهكذا في باب النصاب وغير ذلك مما يرى المتتبع في ابواب الفقه وفي بعض الكلمات ربما يقع التشكيك في
سماع الخبر الواحد في هذا الباب ولكنه ايضا من باب كونه خبر واحد موثوق به وبنائه على حجية الخبر مطلقا وهذه الجهة
غير مرتبط بباب حجية الدعوى بلا معارض كيف والعامل به ربما يلتزم بحجية الخبر الواحد في الموضوعات ولو مع المعارض
ما لم ينتهي الى التنافي بين الخبرين وبالجملة لا يبقى شبهة لمن يراجع كلماتهم على عدم بنائهم على سماع الدعوى المزبورة
مطلقا حتى في مثال الفرض بل تصريحاتهم بلزوم قيام البينة في الشبهات الموضوعية حتى عند عدم وجود معارض
في البين اصرح شاهد على عدم اعتنائهم بمثل هذا العنوان في امثال هذه الموضوعات مما يظهر عن كاشف الغطاء
من قبول الدعوى بلا معارض حتى في الطهارة والنجاسة من غير ذي اليد على المحكي في الجواهر في طي اخبار ذي اليد منظور
فيه جدا واما الصورة الاولى من الاولى فظاهر الشرائع في كتاب النكاح سماع الدعوى مع تصديق الاخر لا بدونه كما
ان كلماتهم في باب النسب في غير دعوى البنوة مشحون به بعدم التصديق الا بتصديق الطرف وهو الذي مورد اتفاقهم
اطباقهم على التعليل بان الحق لا يعدو منهما وبذلك يتعدى الى كل ما كان طرف الدعوى شخصا معينا نعم في دعوى
البنوة فاتفقت   على عدم الاحتياج في تصديق دعواها الى تصديق الطرف بل يصدق ما لم يعارض في دعواه وقد ورد النص
فيه ايضا على السماع كذلك وح لا بد من اخراج المورد عن قاعدة الاحتياج الى التصديق من الطرف في تصديق دعواه
ويبقى الباقي تحت الاصل والقاعدة المستفادة من التعليل الواقع في معقد اجماعهم واما الفرض الاخر من الصورة الثانية
وهو صورة دعوى الملكية وامثالها المعلوم ان طرف الدعوى ربما لا تكون الا في دائرة غير محصورة فالظاهر من جملة
من الكلمات في باب دعوى الفقير كونه مورد البحث في سماع الدعوى بلا معارض ونسب قبولها الى الشهرة وربما امكن
دعواه السيرة عليه كما لو ادعى ما لا في الطريق واخذه بعنوان انه له وهكذا في غيره فان الظاهر عدم بناء المسلمين
على الانكار عليه في دعواه ويؤيده ما ورد في تصديق الحسنين عليهما السلام دعوى الفقير في دفع ... وفي ... بعض

السائل ولو على ظهر فرس بل ويتعدى إلى دعوى سائر العناوين من أصناف المستحقين لما صرّح به في الجواهر وعليه أيضاً بنا
على دعوى السيادة من حيث استحقاق الخمس كما في الجواهر ويتوهم أن هذه الدعوى راجعة إلى دعوى النسبة فيحتاج إلى
تصديق الطرف مدفوع بأن ذلك صحيح لو كان المنسوب إليه طرف دعواه وإلا فيدخل في دعوى مالكية الخمس الذي لا
يكون طرفه مستحق خاص وح ربما يشمله مناط نصّ الفقير لولا دعوى منع السماع إلا مع فرض بلوغه إلى حدّ الشياع كي
يدخل في النصّ الدالّ على اعتبار الشياع في الخمس التي منها النسب كما لا يخفى وربما يستدل على هذه المدّعى برواية كنز لو
دعوى أنه ورثه مورد صدق يد الجميع عليه فيتمكن من إثبات البقية بمحض دعوى ذي اليد السالمة عن المنكر ببيان المدّعى المزبور
فيخرج عما نحن فيه ولكن مع ذا أمكن التمسك بترك الاستفصال في النصّ المزبور لصورة عدم استقرار يد أحد على مثله ودعوى
وربما يؤيد ذلك رواية تصديق الحسين عليه السلام لدعوى الفقير ويؤيده أيضاً ما ورد في تصديق المرأة بعدم زوج لها وهذا
المقدار بعد إلغاء الخصوصية ولو بشهادة السيرة المزبورة على الامتثال ما ذكرنا يكفي في إثبات المدّعى نعم في باب اللقطة مع
كونه من مصاديق المورد بناء الأصحاب على عدم سماع دعوى الملكية إلا بالبينة وقيل بل المشهور على جواز إعطائه
بالعلامة لا وجوبه وذلك أيضاً شاهد عدم سماع دعواه حتى مع العلامة وإلا فيجب إعطائه بل ليس ذلك إلا من
باب الإذن في عدم التصرف من الولي العام وقد التزم بعض المحققين بعدم شمول القاعدة المزبورة مورداً يكون المال بيد
من كان مأموراً بإيصال المال إلى صاحبه وجعل خروج باب اللقطة عن بحث القاعدة المزبورة من باب التخصص ولكن
لا يخفى أن قضية الحسين في سماع دعوى الفقر من هذا القبيل فالتمسك بمثل هذا النص للقاعدة يقتضي تعميمها لمثل المقام
أيضاً والأولى الالتزام بتخصيص القاعدة بخصوص باب اللقطة ولا ضير فيه بعد شياع تخصيص القواعد بأعظم من ذلك والله
العالم ومنها إخبار ذي اليد بما يتعلق بيده وربما يتوهم حجيته ما ينتهي إلى جملة من العناوين الطارية على ما في اليد من كونه
مستأجراً أو موقوفاً أو مستعاراً أو وديعة وهكذا إلى أن ينتهي إلى ملكه أن يملك علاوة عن الإخبار بالنجاسة والطهارة
أو الكثرة والكيفية للقبلة في داره ومنها إخبار المستأجر بتطهير ثوبه أو الحجّام بنقاء ظهره عن الدم وغير ذلك أقول
مورد الدعوى إن كان من سنخ الإضافات المخصوصة المتعلقة بما في يده من المال كما مثل بالإجارة وأمثالها ما يمكن أن يقال
إن الأمارة على الإضافة المزبورة ليس إلا اليد لأن القول المزبور إنما نشأ من سلب تمامية الاختصاص الكاشف عن الملكية للعين
طلقاً لا أن أمارة العناوين المخصوصة عنه والنكتة فيه هو أن اليد على العين كاشف عن أعلى مراتب الاختصاص مستقلاً ما لم يثبت
باعتراف ذي اليد سقط عن اعتباره بمقدار اقتضاء إقراره على نفسه وبقي دلالة اليد على بقية مراتب الاختصاص على حالها
وح فالقول المقرون بهذا اليد لا يقتضي إلا سلب الاختصاص الزائد لا أنه يثبت الاختصاص من سائر الجهات بل الدليل على ذلك
نفس اليد وعليه فإدخال جملة من الأمثلة السابقة في مصاديق هذه القاعدة منظور فيه وح فينحصر مصداقها بصورة تعلق

الدعوى بعوارض القائمة بالعين من مثل الطهارة وأمثالها الخارجة عن صلاحية أمارية اليد عليه لأن اليد
عبارة عن الاستيلاء على الشيء خارجاً الكاشف عن استيلائه شرعاً وبهذه الجهة كانت اليد أمارة على مراتب الاختصاص
القائمة بالعين ومن المعلوم أن هذه الجهة لا يكاد يتحقق بالنسبة إلى سائر العوارض القائمة بالعين فلا حجية لليد بالنسبة
إليها وح فلو كان في البين حجية عليه فينحصر ذلك بقوله ودعواه إياها بالنسبة إلى ما في يده وح ينحصر مورد البحث عن
حجية قول ذي اليد بالأمثلة الأخيرة السابقة بل ونقول أيضاً إن مورد تمحض البحث في حجية قول ذي اليد هو صورة عدم كون اليد
على العين بالأمانة وإلا فيدخل في سماع قول الأمين وهو عنوان آخر يجيء التكلم فيه وح يخرج فرع قول الأجير في تطهير
الثياب والحجّام عن مورد الكلام أيضاً فينحصر محل البحث بصورة كون اليد يد مالك بل وربما يدعى شمول القاعدة لليد الغاصبة
أيضاً كما لا يخفى على من راجع الجواهر في ذيل كتاب الطهارة عند تعرض حجية قول ذي اليد في الطهارة والنجاسة وإن عمّم
محل البحث فيه بالنسبة إلى أيادي الأمانات أيضاً ولكنه لا يخلو عن خلط بين بحثنا هذا وبحث حجية قول الأمين ولو لم يكن
زائداً على شيء كقول الحجّام في نقاء الظهر وكيف كان فنقول إن عمدة ما استدل على اعتبار قول ذي اليد في مثل هذه الفروع
أمور منها ما في خبر إسماعيل بن عيسى عند السؤال عنه عليه السلام عن جلود الفرو يشتريها الرجل من السوق يسأل عن ذكاته إذا
كان البائع غير عارف عليكم أن تسألوا عنه إذا رأيتم المشركين يبيعون ذلك وإذا رأيتم يصلون فيه فلا تسألوا عنه فيستفاد أن المراد
السؤال عن من بيده المال إذ ذلك يدل بالملازمة على وجوب قبول قوله حذراً عن لغوية السؤال نعم مع العلم بالمعاملة
معه معاملة الطاهر لا يجب السؤال فيدل على حجية عمل ذي اليد أيضاً أقول من المحتمل أن يكون المراد من السؤال الفحص عن
تذكية الجلد من الخارج ومع هذا الاحتمال لا دلالة فيه على حجية قول ذي اليد نعم في دلالته على حجية العمل منه واضح
لا ترجيح للاحتمال الأول لو لم نقل بترجيح الثاني إذ تقييد السؤال بكون البائع غير عارف ومشركاً مع إرادة السؤال
عنهما بعيد المناسبة بين الحكم وموضوعه بل المغروس في الذهن مناسبة الموضوع مع الفحص عن حال الجلد من الخارج
فيقوى هذه المناسبة احتمال إرادة الفحص من السؤال لا إرادة السؤال عن خصوصه فتدبر ومنها خبر عبد الله بن بكير
الصحيح عن رجل أعار رجلاً ثوباً فصلى فيه وهو لا يصلي فيه قال لا يعلمه ذلك قلت فإن أعلمه قال يعيد
فإن هذه الرواية مورد إعراض المشهور نظراً إلى بنائهم على عدم إعادة الجاهل بالنجاسة بل وفي قباله نصّ آخر صريح
في عدم الإعادة عند إخباره بأنه لا يصلي فيه ولو لنجاسة ومنها ما ورد في الجبن حيث أمر عليه السلام خادمه أن يبتاع من مسلم ونهاه
عن السؤال مستفسراً أن الغرض من النهي خوف تخبيره بالنجاسة فيلزمه الاجتناب لحجية قوله الوارد على أصالة الطهارة وهذه
الرواية في دلالته على حجية قول ذي اليد في الجملة ظاهرة لولا احتمال الخادم كون الجبن من غير المذكى إذا صار علمه
موجب السؤال فنهاه عن السؤال إيكالاً على عمل المسلم بحمل ذلك في معرض بيعه فكان النهي ح لدفع توهم الإيجاب ولكن

لانصاف بعد هذا الاحتمال فلا قصور في دلالة الرواية على قبول قول ذي اليد المسلم في النجاسة والطهارة واما مطلق
ذي اليد ففيه اشكال لان الغالب من موارد الرواية كون ذي اليد مالكا وفي التعدي منها الى الامين حرج بملاحظة كثرة
ما بعد الضائعين في الدكاكين وعدم تفصيل الامام عليه السلام في بيع ثمن التعدي عنه الى الغاصب اشكال لبعد شمولها خصوصا
مع اقتضاء اليد ملكيته وح فلولا دعوى السيرة على الاتكال بقول مطلق ذي اليد حتى الغاصب فيه اشكال وبها طلاق
انعقادها ايضا فانظر كما عن الجواهر من هذه الجهة واضعف منه دعوى السيرة في الزائد عن دعوى النجاسة والطهارة من
مثل التذكية وغيرها بل اليقين منه ضم عمله بل الحجة بمقتضى النص السابق نفس عمله بلا دخل لقوله فيه ولقد جاد في الجواهر
في كتاب الصلوة في لباس المصلي حيث استشكل في حجية قول ذي اليد في التذكية كما ان توهم القبول في الطهارة دون النجاسة
خلاف النص السابق فلا وجه له نعم لا مجال للتمسك في المقام بالسيرة على قبول الاجير في تطهير الثياب بل وقول الحجام في
الطهارة كما اشرنا بانها من صغريات قول الامين وحجية غيره مما لا نه لمورد الكلام فتدبر ومنها قول الامين فيما يتعلق بامانته
فنقول ان الكلام فيه تارة في سماع كلامه في عدم التعدي او التفريط فيما وقع جزما على ما في يده من التصرفات المتلفة او هلاك
السلعة او رده الى صاحبه السابق من او غيره واخرى في اصل وقوع هذه الامور مع الجزم بعدم التعدي على تقدير الوقوع
اما الصورة الاولى فلا اشكال في سماع قوله ولا في عدم تضمينه في مقام العمل بلا يمينه وان احتيج اليه في مقام لفصل
لاصالة عدم التفريط والتعدي مضافا الى اطلاقات الاخبار الواردة على عدم اتهام الامين وان ترك استخلفه
وعدم تضمين الصانع والقصار الا ما جنت يداه وفي نص اخذ الحجام مؤتمن اذا كان يتصعد لم يكن صبيا صغيرا الى
غير ذلك من النصوص واما الصورة الثانية فالظاهر قيام الشهرة على سماع قوله فيما تلف منه من البيع والشراء بل التلف
ايضا وربما يظهر من بعضهم التشكيك في سماع قوله في المقام بل عن بعضهم التصريح بتقديم قول الموكل او المولى عليه
في اصل وقوع البيع او التلف حكاه شيخنا العلامة في مقام انكار انطباق الكلية على قاعدة من ملك شيئا ملك الاقرار
به بل وفي بعض النصوص المحكية في اجارة الجواهر التصريح بعدم سماع قوله في التلف ففي حسن الحلبي في العامل والصباغ
ما سرق منهما من شيء فلم يخرج منه على امر بين انه قد سرق وكل قليل او كثير فهو ضامن فان فعل فليس عليه شيء وان لم يفعل
ولم يقم البينة وزعم انه قد ذهب الذي قد ادعى عليه فقد ضمنه ان لم يكن له بينة على قوله ونظيره ما في خبر ابي بصير
وفي حسن الحلبي في مقام توهم اقتناء الريب فقال لا يصدقه الا ببينة عادلة نعم في قبال هذه النصوص نص بكر بن حبيب
المشتمل على نفي شيء عليه مع ذهاب الجبة بتعهد ولانهم احلفوه وفي الجواهر حمل نصوص الضمان على التقية لاعراض الاصحاب
الكاشف عن عدم تمامية الجهة فيها او ان تم سندها للوثوق ولو اجمالا بصدورها واما حملها على صورة الاتلاف الخارج
عن المتعارف فبعيد جدا نعم لا بأس بالجمع بينها وبين نص بكر ابن حبيب بحمل نصوص الضمان على استحباب تدارك ما يرتب

تلفه لصاحبه ولا يأبى عن مثله لفظ الضمان الوارد في النصوص لامكان حملها على مطلق التدارك القابل للاستحباب
والايجاب لا اشتغال الذمة كي يلازم الايجاب مع انا نتصور اشتغال الذمة بنحو ملكية الفقير في مال الصغير المنتج
للاستحباب دائما ايضا لا يخلو عن وجه وح لا وجه لطرح امثال هذه النصوص وتخريجها مخرج التقية وعليه فلا بعد
شمول العمومات السابقة لصورة سماع هذه الامور حتى التلف خصوصا مع تخصيصه بموجب التعدي الى تقييد النص فات
بعدم القول بالفصل نعم قد يقع الكلام في سماع دعوى الرد الى المالك ففي الوديعة بناء المشهور على سماعها ولكن
في غير باب الوديعة من مثل باب العارية والاجارة والرهن والمضاربة وامثالها استشكلوا في سماع دعوى الرد
مع ان عمومات عدم اتهام الامين غير مختص بباب الوديعة فان اقتضت هذه سماع دعوى الامين حتى في الرد لا وجه للتفرقة
بين الوديعة وغيرها ولكن التحقيق عدم اقتضاء هذه النصوص سماع دعوى الامين في الرد وذلك لان الظاهر منها عدم
اتهامه فيما يرجع اليه وفي عمل كان قيامه به والرد ليس مما يقوم بالامين محضا بل قائم به وبالمالك المنكر لوقوعه وبدليل
الامانة وعدم الاتهام لا يشمل ما كان منوطا به وبغيره المنكر له وبذلك يفرق بين الرد والتلف فانه امر قائم بما في
يد الامين بخلاف الرد كما انه لا مجال لمقايسة المقام بباب دعوى الوكيل بدل المال على المشتري مع انكار البايع لا
المشتري فان جهة الاقباض القائم بالمال الثمن حيث قيامه به قائم بالوكيل ودعواه في تلك الجهة مسموعة على المالك نعم
لو انكر المشتري المزبور لم يسمع دعوى الوكيل الرد جزما وبالجملة لا مجال لاستفادة تعميم قبول الردعي حتى في الرد
من عمومات عدم تضمين الامين وعدم اتهامهم نعم الذي يسهل الخطب في المقام وجود مرسلة في خصوص باب الوديعة من قوله
في المودعي اذا كان غير ثقة هل يقبل قوله قال نعم فان اطلاقه يشمل حتى دعواه الرد وليس ذلك بلحاظ عدم اتهامه كي يدعى
انصرافه الى ما هو فعله وبما هو قائم به فتدبر هذا مع امكان دعوى خروج باب الوديعة عن مقتضى اصالة عدم القبول
بقيام الاجماع على القبول في الوديعة وفي الجواهر ايضا دعواه عن جماعة بخلافه في غيره حسب تشكيكاتهم في غير باب
الوديعة من سائر ابواب الامانات في قبول دعوى الرد مع بنائهم في جميع الابواب المزبورة على قبول قوله في التلف
وغيره وكل ذلك مؤيد لما ذكرنا من جهة الفرق بين التلف وغيره وبين الرد في شمول عمومات نفي الاتهام لمثل التلف وغيره
دون الرد ومنها دعوى من ملك شيئا حيث ان بنائهم على ان من ملك شيئا ملك الاقرار به حتى في حق الغير وبه تمتاز
هذه القاعدة عن قاعدة اقرار العقلاء الغير النافذ في حق الغير ولا النفعه وقد يتوهم امتياز هذه القاعدة عن قاعدة الاقرار
ايضا باختصاص قاعدة الاقرار بالبالغين دون هذه القاعدة لجريانها في اقرار الصبي فيما يملك التصرف فيه من مثل الوصية
وغيرها وقد يتوهم في وجه الاختصاص في قاعدة الاقرار بالبالغ تارة انصراف العقلاء الى البالغين واخرى بالاجماع
على عدم السماع من غير البالغ لكونه عندهم مسلوب العبارة ولا يخفى ما فيه بوجهيه اما الاول فلمنع انصراف عنوان

العقلاء عمن قرب سنه الى البلوغ فتعدّى الى بقية المميزين بعدم الفصل واما الثاني فلانّ سلب عبارته بالاجماع انما كان
مخصوصاً بغير الوصية وامثالها فبعد هذا التخصيص لا وجه لعدم سماع اقراره على نفسه نعم يتوهّم انّ قضية عموم سلب العبارة
خصّص بالوصية وامثالها ويبقى على العموم بالنسبة الى اقراره بها مدفوع بانّ لا نسلم عدم سماع اقراره ولو من
جهة من ملك لانّ مرجع هذا الكلام الى عدم التفكيك بين نفوذ ما ملك منه ظاهراً او واقعاً ومرجع ما ذكر من الاجماع
المزبور الى التفكيك بينهما فان تمّ مثل هذا الاجماع فيدخل اقراره في سلب عبارته فلا يسمع بوجه من الوجوه والّا فلا دليل
لعدم سماع اقراره بمقتضى قاعدة الاقرار بالنسبة الى ما ليس بملوك لعاقد جزماً وبالجملة نقول انّ مثل هذه القاعدة
بالنسبة الى اقرار الصبي بما يصلح للصدقة ونحوه لا يمتاز عن قاعدة الاقرار المعروف كيف ولا يكاد يسمع الاقرار ممن
ملك شيئاً فانّما به لا بغيره الّا بما كان عليه لا على غيره ولا لغيره ولا لنفسه كيف وفي دعوى الشراء لنفسه ودعوى الرواج
كلّ وامثالهما الى ما شاء الله لا يلتزم احد بسماعه حتى على ضرر غيره او لنفع نفسه مع انّه يصدق بانّه ملك الشراء
والزّواج وامثالهما ومنه دعوى الزّوج الرجوع فانّه كدعوى اصل التزويج بقبوله خصوصاً في طرف العلم
الايجاب فانّه لم يلتزم احد بنفوذ قوله على من ابكر قبول الايجاب وانّما يسمع بالنسبة الى ما عليه الضرر من الاثار لا مطلقاً
نعم لو كان المقرّ به لقيام بغيره يسمع اقراره على من كان اقرار العمل عليه وبذلك يمتاز هذه القاعدة عن قاعدة الاقرار
مثل هذه الجهة مختصّ باقرار الوكيل فيما وكّل والولي فيما ولّى عليه ومرجع سماعه على المقرّ عليه ايضاً الى ترتيب ما على المقر
عليه من الاثار لا مطلقاً كصورة يكون محلّ اقرار المقرّ به نفسه ففي الحقيقة مرجع قاعدة من ملك الى سلطنة المقر على
تثبيت ما اقرّ به على محلّ اقراره نفسه كان او غيره ومعنى التثبيت المزبور على المحلّ المنظور ظاهراً ليس الّا سماعه على محلّ
الاقرار ايّ من كان لا له ففي تضييق دائرة من ملك من السماع في خصوص الاثار الضررية على محلّ اقرار العمل المقرّ به مثل
قاعدة الاقرار وانّما كان اوسع عن هذه القاعدة في محلّ الاقرار من حيث شمولها احياناً لغيره ايضاً دون هذه القاعدة
المعروفة ومن هذا الباب ظهر وجه عدم سماع دعوى الوكيل والامين ردّ العين الى صاحبه اذ محلّ اقرار هذا الردّ هو نفس
الوكيل او الامين دون غيره فلا يسمع اقراره الّا بمقدار نفي ضمانه عليه وبذلك يمتاز هذه الدعوى عن دعوى الوكيل او
الولي ردّها بعين الى المشتري الاجنبي عن المالك فانّ محلّ اقرار هذا الردّ هو الموكل والمولى عليه فلا بأس بسماع اقراره
على غيره بعموم القاعدة المزبورة ثمّ انّ المراد من ملك الاقرار بتقريب من ملك الشيء الشامل لافعال المقرّ هو السلطنة
ومرجع هذه السلطنة الى قدرته على اقرار الشيء على محلّ اقراره في مرحلة الظاهر تبعاً لسلطنته واقعاً على ايجاد الشيء
وتثبيته على الغير لقضية وكالته عنه او ولايته وح فمرجع هذه القاعدة الى دعوى الملازمة بين السلطنة على
الشيء على الغير واقعاً مع هذه السلطنة في مرحلة الظاهر اذ يعلم الفراغ عن الملازمة المزبورة لا ازيد لا حجّية اخبار

والّا لما كان نافذاً على اقرار العمل على غيره او نفسه ظاهراً وح عمدة الكلام في مدرك هذه القاعدة اثبات هذه
الملازمة ولو بالتثبّت باطلاق سلطنته على اقرار العمل على غيره او نفسه من مرتبة الواقع الى المرتبة الظاهرية
الّا فاصالة الصحّة في الاقوال غير جارية كيف والّا يلزم جواز سماع خبر كلّ مسلم في كلّ واقعة على الاطلاق اعمّ من
ان يكون له وعليه لغيره وعليه وهو كما ترى لا يتوهّمه احد وعليه فنقول انّ تمام هذه الملازمة ايضاً باطلاق دليل
سلطنة الوكيل او سلطنته على الفعل لكذا بي ابي عن التعدّي عن مرتبة نفسها الى مرتبة الشكّ بوجودها التي هي في
طول موضوعها كما انّ دعوى فهم العرف الملازمة المزبورة اشكل نعم لا بأس باستفادة سماعه على الغير كما هو الشأن
في الوكيل والولي عن عمومات النهي عن اتّهام الامين حتى في قوله الراجع الى غيره واستفادة سماعه على نفسه حتى
في الصبي بالنسبة الى ما كان سلطاناً عليه من جهة عموم الاقرار على النفس بعد ما عرفت من عدم قصور في شمول هذه
القاعدة اقرار الصبي فيما كان له السلطنة على ايقاعه وح مضمون هذه القاعدة مأخوذ من مجموع قاعدة
الاقرار وقاعدة عدم اتّهام الامين فيما كان امينا فيه ويكون مثل هذه القاعدة ايضاً من القواعد الاستطرادية من
القاعدتين المزبورتين وح لا ضير في وجود الخلاف احياناً في بعض الصغريات الراجعة الى سماع دعوى
الامين اذ مثل هذا الخلاف يضرّ بانعقاد الاجماع على مضمون هذه القاعدة ولا يضرّ بقيام الدليل عليه بعد شمول
اطلاق عدم اتّهام الامين لما نحن فيه كما لا يخفى وحيث اتّضح ذلك فنقول انّ المراد من ملك الاقرار على الغير في مثل
دعوى الامين في جهة امانته هل هو السلطنة على اقرار الشيء على الغير مطلقاً بان يكون اقراره كاقرار موكّله مثلاً
المستلزم لعدم سماع البيّنة من الموكّل على خلافه او عبارة عن السلطنة على اثبات المقرّ به على غيره حتى بالنسبة
الى دعوى ليكون اقراره حجّة للثالث على المقرّ عليه على وجه يصير المقرّ عليه مدّعياً ويسمع منه البيّنة على
خلاف هذا الاقرار او عبارة عن السلطنة على اثبات المقرّ به على غيره على وجه لا يكون حجّة الّا في قبال دعوى المقرّ
عليه دون الثالث ويظهر الثمرة في مسألة دعوى الامين قبض مال المستأمن من غيره بانّه على الاوّل لا يسمع انكار
ولا البيّنة على وفق مدّعاه وعلى الثاني يسمع دعواه عدم القبض ببيّنة وعلى الثالث يسمع دعواه فيما يرجع بينهما
وامّا فيما يرجع الى ثالث فلا يسمع كما لو ادّعى الوكيل شراء المال عن زيد بانّه لو ادّعى الموكّل شراءه بخمسين فانّه
على هذا الاحتمال يقدّم قول الموكّل لا الوكيل ولا يبعد دعوى الوسط لاطلاق عدم اتّهام الامين من دون اقتضائه
كون اقراره بمنزلة اقرار المولى عليه في جميع الاثار ولا وجه ايضاً لاقتضائه في السّماع بالنسبة الى خصوص دعوى المولى
عليه مع انّ الاحتمال الاوّل والاخير في طرفي الافراط والتفريط وخير الامور اوسطها ثمّ انّ في جريان هذه القاعدة بعد
انعزال الوكيل اشكال منشأه بعد الجزم بعدم كون المراد من السلطنة على العمل السلطنة الفعلية كيف وعلى فرض

كتابخانه آستان قدس رضوى
ويژه كتاب

كتابخانه آستان قدس
ويژه كتاب

صدور العمل منه او انقضاء وقته لا يعقل بقاء سلطنته على حاله بالنسبة الى العمل الصادر منه او المنقضي وقته ان المراد من ملك الشيء
هل هو السلطنة على العمل على فرض وجوده بمعنى انه لو وجد وجد عن سلطنته او السلطنة عليه على تقدير عدمه بمعنى انه لو لم يوجد لكان
المقر مالكا لايجاده فعلى الاول تصدق العنوان المزبور حتى بعد تغير السجل بخلافه على الآخر ولا معين للاخر مع الاحتمال الاول
ورجحه يكفي في ترجيح الاول استصحاب بقاء السلطنة على اقراره قبل العزل ومنها دعوى لا يعلم الا من قبله ولا اشكال ظاهرا في
سماعها في الجملة على وجه يوجب تقديم مدعيه على غيره بيمينه لا انه من قبيل الاقرار من موازين القضاء الخارجة عن العمومات
الحاصرة في الموازين المخصوصة وانما الكلام في ان مجرى القاعدة منحصر فيما لا يمكن اطلاع غيره على مدعاه كدعوى الامور
الوجدانية من امثال العلم والارادة او يشمل موارد تعسر اطلاع الغير واقامة البينة عليه لكن المصير الى الاخر وان كان ظاهرهم
العنوان هو الاول وعمدة الوجه فيه مضافا الى ظهور تعليلاتهم في وجه سماع الدعوى المزبورة بتعسر اقامة البينة ما ورد
في باب التزويج قلت للرضا عليه السلام ان الرجل يتزوج المرأة فيقع في قلبي ان لها زوجا فقال ما عليه ارأيت لو سألها البينة كان يجد
من يشهد ان لها زوج الخبر ولا يخفى ان مثل هذا النص صريح في ان وجه سماع دعواها عدم الزوج عسر اقامة البينة عليه
ويؤيده ايضا جملة من النصوص الواردة في باب دعوى المرأة خلوها من موانع التزويج ومن هذا القبيل ما ورد من ان
اصل العدة اليهن نعم الظاهر من النصوص المزبورة والكلمات صورة خلو المورد عن ظاهر حال يتكل عليه عرفا
على خلاف نظر ظاهر لفظه ولذا لو ادعى عدم القصد في انشائه او اقراره لا يسمع بمقتضى
ظاهر كلامه وهكذا في غيره والله العالم باحكامه حرر بيمنه الاحد
في ثالث رجب سنة الف وثلثمائة وخمسة واربعين
على يد الاقل ضياء الدين محمد
العراقي عفي عنهما

قد بذلت كمال الجهد لتصحيح هذه النسخة الشريفة المطابقة مع اصلها لحضرة ملاذ المسلمين حجة الاسلام آغاى آغا ميرزا محمد رفيع مجتهد رشتي
المعروف بثقة الاسلام دامت بركاته وبذل مؤونة طبعه جناب الاقل محمد علي بن محمود ابن المرحوم الحاج مهدي التبريزي النخجي عفي عنهما سنة ١٣٤٥

(استاد محمد رضا)